

FELIPE LUZ

ALIMENTOS GRAVÍDICOS: A (DES)NECESSIDADE DA LEI N. 11.804/2008

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^a. Msc. Renata Raupp Gomes

Florianópolis

2012

*"Leis são como salsichas;
é melhor não saber como são feitas"*

Otto Von Bismarck (1815-1898),
chanceler do antigo Reino da Prússia

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
1 ALIMENTOS	6
1.1 Alimentos: noção e princípios	6
1.2 A Titularidade do direito aos alimentos	11
1.3 Teoria Natalista X Teoria Concepcionista	14
2 ALIMENTOS GRAVÍDICOS	20
2.1 A Introdução dos Alimentos Gravídicos pela Lei n. 11.804/08	20
2.2 Artigos não aprovados no texto final da Lei n. 11.804/2008	21
2.3 Artigos constantes da redação da Lei n. 11.804/2008 publicados no Diário Oficial	25
2.4 Omissões apontadas pela doutrina e jurisprudência	28
3 A CONCESSÃO DOS ALIMENTOS	33
3.1 A Titularidade dos alimentos gravídicos	33
3.2 A fixação dos alimentos gravídicos pelo Poder Judiciário pátrio	38
3.3 Paralelo entre a Lei n. 11.804/2008 e direito anteriormente assegurado pelo Código Civil	42
CONCLUSÃO	47
REFERÊNCIAS	49
ANEXO	64

INTRODUÇÃO

Este estudo visa analisar se a Lei n. 11.804 ao ser positivada em nosso ordenamento, em 05 de novembro de 2008, inovou esse arcabouço ao trazer a possibilidade de se pleitear Alimentos Gravídicos.

A ideia desse trabalho surgiu após o atendimento de uma jovem grávida, de apenas dezessete anos de idade, no Escritório Modelo de Assistência Jurídica – EMAJ, sendo que ao se verificar o direito pretendido por esta encontrou-se a lei em comento, o que foi motivo de surpresa, notadamente pela existência de vetos presidenciais em metade do texto da legal.

Para tanto a pesquisa foi dividida em três capítulos. No primeiro é dissertado de um modo geral sobre os alimentos previstos no Código Civil, que é base de direito material para aqueles que buscam alimentos no Judiciário. Sobre esse assunto escreveu-se sobre a conceituação de alimentos, os legitimados a demandar em juízo e, por fim, as teorias natalistas e concepcionistas, que são as principais a explicarem o surgimento da personalidade jurídica.

O capítulo dois pormenoriza os artigos da Lei n. 11.804/2008 que foram vetados, analisando os motivos para utilização desse controle de constitucionalidade preventivo político, sobre a pertinência dos mesmos. Nessa mesma parte do estudo, verificam-se os artigos sancionados pelo Presidente da República, o que será a base dessa monografia, na medida em que foram esses os artigos que repercutiram no ordenamento jurídico. No final, examina-se aquilo que a lei poderia ter previsto em benefício da regulamentação da matéria, haja vista a opção do legislador em instituir um diploma específico acerca dos Alimentos Gravídicos.

A parte final do trabalho é dedicada a questionar, de forma simplificada, o titular dos alimentos em estudo. Em um segundo momento, faz-se um cotejamento jurisprudencial dos Tribunais de Justiça estaduais e

distrital. Culminando com a busca pela resposta do objetivo proposto, a partir de doutrinadores que comentam necessidade da existência da lei e da modificação trazida por ela ao ordenamento pátrio.

1 ALIMENTOS

1.1 Alimentos: noção e princípios

O Código Civil, no seu Livro IV que trata do Direito de Família, prevê a possibilidade de pleitear alimentos aos parentes na grande regra geral do artigo 1.694, o qual também preceitua o que se pode entender por alimentos.

O art. 1.694 do Código Civil usa expressão ampla, referindo-se a alimentos como sendo tudo aquilo que a pessoa necessita “para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”, e não apenas para garantir a sua subsistência (GONÇALVES, 2010, p. 512).

Portanto, verifica-se que o conceito jurídico de alimentos é mais amplo do que aquele do senso comum, de modo a abarcar todas as necessidades do alimentado, conferindo-lhe um mínimo para subsistência de um indivíduo, ao encontro de um dos maiores fundamentos Carta Magna¹: a dignidade humana.

Porém, Maria Helena (DINIZ, 2011, p. 615/616) traça uma diferença entre o artigo citado, que trataria dos alimentos entre parentes, e a obrigação alimentar entre pais e filhos:

O dever de sustentar os filhos (CC, art. 1.566, IV) é diverso da prestação alimentícia entre parentes, já que (a) a obrigação alimentar pode durar a vida toda e até ser *causa mortis* (CC, art. 1.700) e o dever de sustento cessa, em regra, *ipso iure*, com a maioria dos filhos sem necessidade de ajuizamento pelo devedor de ação exoneratória [...] (b) a pensão alimentícia subordina-se à necessidade do alimentando e à capacidade econômica do alimentante, enquanto o dever de sustentar prescinde da necessidade do filho menor não emancipado, medindo-se na proporção dos haveres do pai e da mãe. Logo, essas duas obrigações não são idênticas na índole e na estrutura (grifo nosso).

¹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

Carlos Roberto (GONÇALVES, 2010, p. 488) não só corrobora com essa ideia, como vai além estendendo o *dever de sustento*, como obrigação autônoma daquela prevista no artigo 1.694 do Código Civil, aos cônjuges e companheiros:

Entre pais e filhos menores, cônjuges e companheiros não existe propriamente obrigação alimentar, mas *dever familiar*, respectivamente de sustento e de mútua assistência (CC, arts. 1.566, III e IV, e 1.724). A *obrigação alimentar* também decorre da lei, mas é fundada no *parentesco* (art. 1.694), ficando circunscrita aos ascendentes, descendentes e colaterais até o segundo grau, com reciprocidade, tendo por fundamento o princípio da *solidariedade familiar* (grifo do autor).

Os alimentos também estão implicitamente consagrados na Constituição Federal, que dedica um capítulo inteiro à família.

O dever dos pais de sustentar os filhos deriva do **poder familiar**. A Constituição Federal reconhece a obrigação dos pais de ajudar, criar e educar os filhos menores. Também afirma que os filhos maiores devem auxiliar e amparar os pais na velhice, carência e enfermidade (CF 229). Trata-se de obrigação alimentar que repousa na **solidariedade familiar** entre parentes em linha reta e se estende infinitamente (grifo da autora) (DIAS, 2009, p. 514).

Assim, o legislador positivou esse dever a fim de que garantisse o amparo aos membros de uma família entre si, inspirado pelo princípio da solidariedade familiar.

Assim institucionalizada a obrigação alimentar, difundida e ampliada essa obrigação pelo direito canônico, acabou ela por adquirir em definitivo a característica de uma obrigação jurídica. Como tal, e desde que criada por lei – sendo, portanto, uma obrigação legítima –, mas como tem por fim assegurar subsistência do credor, porque ela se funda sobre o dever de caridade e solidariedade familiares, submete-se a obrigação alimentar a um regime jurídico especial, que a distingue, sob vários aspectos, da obrigação ordinária (grifo nosso) (CAHALI, 2009, p. 32).

Layra Francini e Francisco Vieira (LIMA NETO; RIZZI, 2011, p. 23) explicam esse elevado grau de reconhecimento dos direitos aos alimentos a ponto de estar consagrado, inclusive, na Carta Magna Republicana.

Inicialmente, é preciso ter em mente que a obrigação alimentar não se funda, unicamente, no interesse privado do alimentando de ter a sua subsistência garantida, mas, também, no interesse social na preservação da vida humana e no seu regular desenvolvimento.

Vê-se, na obrigação de alimentos, a manifestação do próprio direito à vida que, embora seja uma emanção do direito da personalidade, de interesse precípua do indivíduo, é revestido de uma estrutura jurídica inspirada no interesse social na preservação da vida.

Devemos lembrar, ainda, que esse direito, além de ser legal, é eminentemente de cunho moral, ou seja, decorre do dever de mútua assistência, o qual deve imperar entre os componentes de uma família.

Funda-se o dever de prestar alimentos na solidariedade humana e econômica que deve imperar entre os membros da família ou os parentes. Há um dever legal de mútuo auxílio familiar, transformado em norma, ou mandamento jurídico.

Funda-se, outrossim, a obrigação alimentícia sobre um interesse de natureza superior, que é a preservação da vida humana e a necessidade de dar às pessoas certa garantia no tocante aos meios de subsistência (RIZZARDO, 2011, p. 647).

Dentre as várias características consagradas pela doutrina, referentes aos alimentos, devem-se ressaltar três que possuem relevância para o tema em estudo, são eles: *direito personalíssimo, reciprocidade, irrepetibilidade*.

Por direito personalíssimo, expressão não mais utilizada pelo Código Civil², e sim direitos da personalidade, entende-se que são “aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais” (GAGLIANO, 2008, p. 136).

Na órbita dos alimentos, esses direitos são referentes à pessoa que pleiteia os alimentos, que não poderá ceder esse direito a outrem.

Embora a natureza publicística que lhe é própria, a obrigação alimentar é inerente à pessoa. Ter-se-á em conta, na fixação, a pessoa do necessitado, ao mesmo tempo em que a obrigação, em princípio, não é transferível de uma pessoa para outra (RIZZARDO, 2011, p. 649).

Maria Berenice (DIAS, 2009, p. 513) complementa o citado conceito:

Em face da feição personalíssima, a pensão alimentar é **impenhorável**, uma vez que garante a subsistência do alimentado. Tratando-se de direito que se destina a prover o sustento de pessoa que não dispõe, por seus próprios meios, de recursos para se manter, inadmissível que credores

² Capítulo II, do Título I, do Livro I, da Lei n.10.406, de 10 de janeiro de 2002.

privem o alimentado dos recursos de que necessita para assegurar a própria sobrevivência (grifo da autora).

Assim, pode-se compreender a proibição explícita existente no artigo 1.707 do Código Civil, ao dispor que “Pode o credor não exercer, porém lhe é vedado renunciar o direito a alimentos, sendo o respectivo crédito insuscetível de cessão, compensação ou penhora”.

Sobre o assunto, já se manifestou o Egrégio Tribunal catarinense na Apelação Cível n. 2006.012974-8, de relatoria do Desembargador Edson Ubaldo.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO CERTO E EXIGÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. DEVER DE PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS CONFIGURADO. CRIANÇA QUE FICOU SOB OS CUIDADOS DA AVÓ PATERNA POR PERÍODO DETERMINADO. RETORNO AO LAR DA GENITORA. POSSIBILIDADE DE REPRESENTAÇÃO PELA DETENTORA DA GUARDA DE FATO OU DE DIREITO. DIREITO PERSONALÍSSIMO DE PERCEPÇÃO DE VERBA ALIMENTAR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
O direito de pedir alimentos só cabe à própria pessoa que os receberá, ou a quem a represente de fato ou de direito, exercendo a ação em seu nome e a benefício dele; é uma decorrência do caráter personalíssimo do direito de alimentos (SANTA CATARINA, 2010).

Por sua vez, a reciprocidade, concebida no artigo 1.696 do Código Civil³, interpreta-se de maneira que “aquele que presta alimentos também tem direito a recebê-los, se deles vier a necessitar, invertendo-se as posições dos sujeitos da relação jurídica alimentar” (BROCHADO; RIBEIRO, 2010, p. 400).

Da jurisprudência gaúcha temos aplicação da reciprocidade na Apelação Cível n. 70035546829, cujo Desembargador relator é Luiz Ari Azambuja Ramos:

FAMÍLIA. ALIMENTOS EM FAVOR DE ASCENDENTE. DEVER DE PRESTAR ALIMENTOS, RECIPROCIDADE ENTRE PAIS E FILHOS. EXEGESE DO ART. 1.696 DO CC. ANÁLISE DO CHAMADO BINÔMIO ALIMENTAR (OU TRINÔMIO, PARA ALGUNS), CONFRONTO DAS NECESSIDADES DE QUEM PERCEBE E DAS POSSIBILIDADES DE

³ O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

QUEM PAGA. HIPÓTESE EM QUE AS NECESSIDADES DA ALIMENTANDA SÃO INCONTROVERSAS, TRATANDO-SE DE PESSOA IDOSA E COM A SAÚDE DEBILITADA. SITUAÇÃO RETRATADA RECONHECIDA PELOS DEMAIS FILHOS, QUE SE COMPROMETERAM A CONTRIBUIR COM O SUSTENTO DA GENITORA NO CURSO DA LIDE. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO ALIMENTANTE NÃO INDUBITAVELMENTE COMPROVADA. VALOR MODESTO FIXADO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA (RIO GRANDE DO SUL, 2010).

Ainda, discorrendo sobre essa característica, Carlos Roberto (GONÇALVES, 2010, p. 499/500) explica:

Assim há reciprocidade entre os parentes, cônjuges e companheiros discriminados na lei quanto ao direito à prestação de alimentos e a obrigação de prestá-los, ou seja, ao direito de exigir alimentos correspondentes o dever de prestá-los [...] Os direitos coexistem apenas no estado potencial. A reciprocidade não indica que duas pessoas devam entre si alimentos simultaneamente, mas apenas que o devedor de hoje pode tornar-se o credor alimentar no futuro.

A reciprocidade, no entanto, possui limites a serem aferidos no caso concreto como consta no julgado da Apelação Cível n. 70013502331, relatora Desembargadora Maria Berenice Dias:

ALIMENTOS. SOLIDARIEDADE FAMILIAR. DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES INERENTES AO PODER FAMILIAR.

É descabido o pedido de alimentos, com fundamento no dever de solidariedade, pelo genitor que nunca cumpriu com os deveres inerentes ao poder familiar, deixando de pagar alimentos e prestar aos filhos os cuidados e o afeto de que necessitavam em fase precoce do seu desenvolvimento.

Negado provimento ao apelo (RIO GRANDE DO SUL, 2006).

Assim, observa-se, a partir desse acórdão que o pai que nunca assistiu aos filhos, com fundamento na reciprocidade e na solidariedade familiar, não pode buscar refúgio na família negligenciada por ele até então.

Por fim, tem-se a irrepetibilidade, que consagra a impossibilidade de o alimentante reaver os valores repassados ao alimentado, considerando-se a natureza da verba. Quanto à mencionada característica, sua aplicação está sendo cada vez mais relativizada, haja vista que os tribunais estão

interpretando esse princípio em consonância com a vedação ao enriquecimento sem causa⁴. Esse assunto será mais bem abordado adiante.

1.2 A Titularidade do direito aos alimentos

A grande cláusula geral que resguarda esse direito e que, inclusive, inaugura o subtítulo no qual se inserem os alimentos no Código Civil é o já citado artigo 1.694 que assim preceitua:

Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

Sobre a titularidade desse direito Paulo Lôbo (2011, p. 381) descreve genericamente:

Titulares ou credores dos alimentos, também denominados alimentandos, são as pessoas físicas nos âmbitos das relações de parentesco, de casamento e de união estável e os idosos que não estão em condições de se sustentarem. As principais relações de parentesco geradoras dos alimentos são as que existem, reciprocamente, entre pais e filhos, não importando que tenha havido convivência familiar entre eles. Na maioria dos casos, os filhos postulam alimentos quando os pais se separam, contra o não guardião e não tendo havido entendimento quanto ao seu valor, ou então nos reconhecimentos judiciais de paternidade.

No artigo referido encontram-se, de forma objetiva, quase todos os titulares da benesse. Comentando sobre o dispositivo, Carlos Roberto (GONÇALVES, 2010, p. 529) destaca a novidade trazida pelo *codex*:

A dicção do art. 1.694 do novo diploma permite concluir que devem ser aplicados aos alimentos devidos em consequência da dissolução da união estável os mesmos princípios e regras aplicáveis à separação judicial. Significativa inovação trouxe o Código Civil de 2002 nesse assunto ao prever a fixação de alimentos na dissolução litigiosa da sociedade conjugal mesmo em favor do cônjuge declarado culpado, se deles vier a necessitar e não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho, limitando-se, todavia, a pensão ao indispensável à sobrevivência deste (art. 1.704, parágrafo único).

⁴ Artigos 884, 885 e 886, todos do Código Civil.

Importante frisar uma característica incomum da obrigação alimentar: a solidariedade possível de ser formada entre os parentes, a fim de proporcionar os alimentos em sua integralidade conforme a necessidade de quem os pleiteia.

Vale lembrar que a obrigação de prestar pode ser dividida entre os diversos co-obrigados se o parente que estiver em primeiro lugar não puder suportar sozinho o encargo. Neste caso serão chamados os outros co-obrigados e a obrigação será partilhada na proporção dos recursos de cada um (MAGALHÃES, 2003, p. 261).

Nesse diapasão, há de ser destacada essa garantia trazida pela nova lei civilista, pois não podemos confundir a figura do cônjuge com os parentes.

O Código Civil de 2002 igualou os ex-cônjuges e os ex-companheiros de união estável aos titulares de alimentos, legitimados pela relação de parentesco. Unificou em norma jurídica a indistinção que a prática tinha consagrado, apesar da notável diferença fundamental e ontológica entre o dever advindo da relação de parentesco, inextinguível, e o dever de assistência entre cônjuges e companheiros, que se extingue com a dissolução dos respectivos laços, pois cônjuges e companheiros não são parentes entre si (LÔBO, 2011, p. 381).

Ainda sobre esse assunto, Washington de Barros (MONTEIRO; TAVARES DA SILVA, 2010, p. 522) disserta:

O Código Civil contém interessante inovação, dispondo, no parágrafo único do art. 1704 [...] Portanto, a perda do direito a alimentos, mesmo diante da culpa, deixou de ser absoluta. Essa regra, baseada no princípio da solidariedade, prevê um novo instituto no direito de família: os alimentos indispensáveis, que são compostos somente por aquele mínimo necessário à sobrevivência.

Verifica-se, portanto, que o direito aos alimentos está garantido para aquele que realmente necessite deles, desde que demonstrado alguns requisitos, como assenta Carlos Roberto (GONÇALVES, 2010, p. 511):

São pressupostos da obrigação de prestar alimentos: a) existência de um vínculo de parentes; b) necessidade do reclamante; c) possibilidade da pessoa obrigada; d) proporcionalidade.

Merecem destaque os alimentos prestados pelos pais aos filhos, fundamentados juridicamente em mais de um artigo do ordenamento.

O dever de sustentar os *filhos menores* é expresso no art. 1.566, IV, do Código Civil e é enfatizado nos arts. 1634, I, e 229, este da Constituição. Decorre do *poder familiar* e deve ser cumprido incondicionalmente, não concorrendo os pressupostos da obrigação alimentar (grifo do autor) (GONÇALVES, 2010, p. 516).

Arnaldo Rizzardo (2011, p. 676) sistematiza da seguinte maneira a obrigação alimentar recíproca entre pais e filhos:

- a) Quanto aos pais: Em face do art. 1.697, se necessitarem de alimentos, cumpre, primeiramente, que se socorram junto aos respectivos genitores; não tendo estes condições, devem procurar o amparo perante seus descendentes. Somente se nada obtiverem dos ascendentes e dos filhos, por falta de recursos, ou por serem menores os últimos e terem falecido aqueles, permite a lei que se exija dos irmãos a pensão alimentícia.
- b) Quanto aos filhos: Os primeiros obrigados são os pais, seguindo-se os avós e, finalmente, os irmãos.

No tocante aos parentes o Código preferiu referir a eles de forma genérica, isso devido ao princípio consagrado na Carta Magna, a já comentada solidariedade familiar.

O legislador não se limita à designação dos parentes que se vinculam à obrigação alimentar, mas determina do mesmo modo a ordem sucessiva do chamamento à responsabilidade, preferindo os mais próximos em grau, e só fazendo recair a obrigação nos mais remotos à falta ou impossibilidade daqueles de prestá-los (CAHALI, 2009, p. 467).

Sobre essa ordem sucessiva colocada por Yussef Said Cahali, Carlos Roberto (GONÇALVES, 2010, p. 524) a enumera de forma didática:

Somente quatro classes de parentes são, pois, obrigados à prestação de alimentos, em *ordem preferencial*, formando uma verdadeira hierarquia no parentesco: a) pais e filhos, reciprocamente; b) na falta destes, os ascendentes, na ordem de sua proximidade; c) os descendentes, na ordem da sucessão; d) os irmãos, unilaterais ou bilaterais, sem distinção ou preferência. Os demais parentes, conseqüentemente, não se acham sujeitos ao encargo familiar (grifo do autor).

Ressalva-se desse rol, então, como bem sugere Silvio Rodrigues (2004, p. 380) os parentes afins que não estão obrigados a prestar alimentos,

nem tem o direito de recebê-los; o mesmo fato observa-se nos colaterais além do segundo grau.

Por fim, nunca é demais ressaltar a natureza assistencialista da verba:

O instituto jurídico dos alimentos possui uma característica socorrista e não foi criada pelo legislador com o fito de estimular a ilícita locupletação de um parente pelo outro, muito menos a ociosidade. Assim, só poderá fazer uso dele quem se encontra em situação de pobreza, *pietatis causa*, não dispondo de bens materiais suscetíveis de apreciação econômica que possam ser vendidos para fazer frente às suas necessidades materiais, *necessidade*. De outra parte, mesmo não tendo bens materiais mas em condições para trabalhar, não se justifica que possa viver às custas de parentes (grifo do autor) (MAGALHÃES, 2003, p. 262).

1.3 Teoria Natalista X Teoria Concepcionista

Essa questão é de fundamental importância, como veremos ao final do estudo, pois caberia a Lei n. 11.804/08 a oportunidade do legislador por fim a controvérsia existente no Código Civil, que por um lado restringe os direitos do nascituro em seu artigo segundo e ao mesmo tempo concede-lhe uma série de benefícios ao longo de seu texto.

Em uma leitura em nosso recente Código Civil de 2002, encontramos uma dicotomia em relação à prestação dos alimentos gravídicos, em uma fusão entre as Teorias Natalista e Concepcionista. Em um primeiro momento afirmando que o início da personalidade civil do homem se dá a partir do nascimento com vida; logo em seguida afirma contraditoriamente quando aceita e ainda reconhece os direitos do nascituro (RODRIGUES, 2012).

A controvérsia é indubitável para aqueles que tentam buscar um mínimo de interpretação sistêmica. Ademais, a consolidação de uma teoria é de fundamental importância para acabar com a insegurança jurídica existente em nossos tribunais.

O Código Civil Brasileiro adota a Teoria Natalista. Entretanto, a redação do artigo 2º do referido Código apresenta controvérsias, que tem gerado muitas discussões.

De acordo com a primeira parte do art. 2º, a segunda, deveria assegurar apenas expectativas de direitos ao concepto. Entretanto, está baseada na

Teoria Conceptionista, atribuindo direitos ao nascituro e consequentemente atribuindo-lhe personalidade desde a concepção, assim contradizendo a oração anterior.

Diante disso, é extremamente importante definir quando se inicia a vida e a personalidade jurídica do indivíduo, para que o Ordenamento Jurídico do Brasil adote uma única Teoria, a fim de extinguir essas contradições (MENEZHIN; SANCHEZ, 2012).

Portanto, o nascituro encontra-se em uma posição *sui generis* em nosso arcabouço legislativo, consoante Silvio de Salvo (VENOSA, 2003b, p. 161) que termina por concluir por sua falta de personalidade, posição da qual se discorda.

A posição do nascituro é peculiar, pois o nascituro já tem um regime protetivo tanto no Direito Civil como no Direito Penal, entre nós, embora não tenha ainda todos os requisitos da personalidade. Desse modo, de acordo com nossa legislação, inclusive o Código de 2002, embora o nascituro não seja considerado pessoa, tem a proteção legal de seus direitos desde a concepção.

O fato de ter ele capacidade para alguns atos não significa que o ordenamento lhe atribui personalidade. Embora haja quem sufrague o contrário, trata-se de uma situação que somente se aproxima da personalidade.

Assim, a partir da leitura isolada do segundo artigo do Código Civil visualizamos que a teoria adota pelo *codex* é a natalista como explica Fernando Gaburri (2009, p. 59):

Mediante exegese do art. 2º do CC, o ordenamento brasileiro adota a teoria natalista, consoante a qual a personalidade é adquirida tão somente a partir do nascimento com vida, assegurando-se ao nascituro apenas expectativa de direito.

O problema da adoção dessa teoria é o impacto gerado a todo o ordenamento jurídico pátrio, já que aquele ser que se encontra no ventre materno só passaria a ser uma pessoa de direitos após sair do útero e, pelo menos uma única vez, respirar.

Do ponto de vista prático, a *teoria natalista* nega ao nascituro mesmo os seus direitos fundamentais, relacionados com a sua personalidade, caso do direito à vida, à investigação de paternidade, aos alimentos, ao nome e até a imagem. Com essa negativa a *teoria natalista* esbarra em dispositivos do Código Civil que consagram direitos àquele que foi concebido e não nasceu. Essa negativa de direitos é mais um argumento forte para sustentar a total superação dessa corrente doutrinária (grifo do autor) (TARTUCE, 2012, p. 118).

Esse é o entendimento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, como se pode observar na Apelação Cível n. 2010.081035-4, de relatoria da Desembargadora Maria do Rocio Luz Santa Ritta, assim como na Apelação Cível n. 2008.014362-7, cujo relator foi o Desembargador Henry Petry Junior:

AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO OBRIGATÓRIO - DPVAT. AUTORA COM DEZ SEMANAS DE GESTAÇÃO QUE SE ENVOLVE EM ACIDENTE DE VEÍCULO E SOFRE ABORTO. INDENIZAÇÃO À AUTORA PELA MORTE DO FETO. IMPOSSIBILIDADE. NASCITURO QUE SOMENTE COM O NASCIMENTO COM VIDA ADQUIRE PERSONALIDADE CIVIL (ART. 2º, PRIMEIRA PARTE, CC/2002). REALIDADE JURÍDICA DISTINTA E QUE NÃO SE CONFUNDE ENTRE A PESSOA NATURAL E O NASCITURO. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR A OCORRÊNCIA DO FATO JURÍDICO PREVISTO NO ART. 3º DA LEI 6.194/74 (ACIDENTE DE TRÂNSITO COM MORTE DE PESSOA). POR OUTRO LADO, INEXISTÊNCIA NO LAUDO PERICIAL DE COMPROVAÇÃO DE INVALIDEZ PERMANENTE DA AUTORA. DOCUMENTOS HOSPITALARES QUE CORROBORAM TAL ENTENDIMENTO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO (SANTA CATARINA, 2011).

APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO DPVAT. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AUTORA COM 35 (TRINTA E CINCO) SEMANAS DE GESTAÇÃO. NASCITURO QUE SOMENTE COM O NASCIMENTO COM VIDA IRÁ ADQUIRIR PERSONALIDADE JURÍDICA E TITULARIDADE DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES, EM TERMOS DE LEI SUCESSÓRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 4º DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALTERAÇÃO EX OFFÍCIO DA SENTENÇA A QUO QUE CONDENOU AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO DA OBRIGAÇÃO PELO PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 12 DA LEI N. 1.060/50. RECURSO DESPROVIDO (SANTA CATARINA, 2008).

Contudo, esses julgados são reformados em Brasília como se observa, em recente precedente, consubstanciado no Recurso Especial n. 1120676, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, originário do estado de Santa Catarina:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO SECURITÁRIO. SEGURO DPVAT. ATROPELAMENTO DE MULHER GRÁVIDA. MORTE DO FETO. DIREITO À INDENIZAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DA LEI Nº 6194/74.
1 - Atropelamento de mulher grávida, quando trafegava de bicicleta por via pública, acarretando a morte do feto quatro dias depois com trinta e cinco semanas de gestação.

2 - Reconhecimento do direito dos pais de receberem a indenização por danos pessoais, prevista na legislação regulamentadora do seguro DPVAT, em face da morte do feto.

3 - Proteção conferida pelo sistema jurídico à vida intra-uterina, desde a concepção, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana.

[...]

5 - Recurso especial provido, vencido o relator, julgando-se procedente o pedido (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICA, 2010).

Nesse interessantíssimo acórdão, a corte uniformizadora das leis federais, interpretou que não somente a pessoa natural é dotada de personalidade jurídica, mas, também, frisou um dos ministros participantes do julgamento, que “*a pessoa já formada, plenamente apta à vida extra-uterina, embora ainda não nascida*”.

Ainda, pode-se acrescentar com relação à teoria natalista, que ela não se coaduna com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto n. 678 de 06 de novembro de 1992, já que na primeira alínea do artigo quarto prevê: “*Todo pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção*”. Assim, entende Plínio (MELGARÉ; ALMEIDA FILHO, 2010, p. 145).

O Direito Civil brasileiro vincula o início da personalidade ao nascimento com vida, todavia, tutela os direitos do nascituro desde a sua concepção, que nos leva a concluir pela existência de uma verdadeira contradição em sua redação.

Nessa última reforma que sofreu o *Código Civil brasileiro*, o legislador pecou em não harmonizar o texto do artigo acima mencionado – 2º do CC – com o art. 4º da [...] Convenção Americana sobre direitos humanos em razão de ser o Brasil signatário.

Ora se o ordenamento jurídico civil concede e ao mesmo tempo protege os direitos do nascituro, assim o faz por entender ser este novo ser, *pessoa humana dotada de personalidade*, não existindo razão para deixarmos de reconhecê-lo, desde a sua concepção, como pessoa humana – sujeito de todos os direitos que lhe possam ser atribuídos.

(grifo do autor).

A análise sistêmica do Código Civil acarreta à interpretação da adoção da teoria concepcionista, devido ao elevado número de artigos que concedem direitos ao nascituro.

Embora essa seja a teoria aparentemente adotada pelo vigente Código Civil brasileiro – natalista –, o ordenamento jurídico, independentemente da atribuição da personalidade somente a seres que nasçam com vida, reconheceu a necessidade da tutela do nascituro, e o fez sob a forma civil (garantindo a ele uma série de direitos) e sob a forma penal (criminalizando e proibindo o aborto, ressalvadas as exceções legais), o que nos leva a crer numa acentuada influência da doutrina concepcionista (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2009, p. 132-133).

Não é de outra forma que se posiciona Flávio Tartuce (2012, p. 123):

[...] não há dúvidas em afirmar que, na doutrina civilista atual brasileira, prevalece o entendimento de que o *nascituro é pessoa humana*, ou seja, que ele tem direitos reconhecidos em lei, principalmente os direitos existenciais de personalidade. Em suma, prevalece [...] a *teoria concepcionista* (grifo do autor).

Há, inclusive, posicionamento jurisprudencial nesse sentido, como se verifica na Apelação Cível n. 2005.01.1.106085-3, de relatoria do Desembargador José Jacinto Costa Carvalho:

CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. NASCITURO. PERDA DO PAI. DIREITO À REPARAÇÃO E À COMPENSAÇÃO. MORTE DE TERCEIRO. DANOS MATERIAIS. PENSIONAMENTO. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. VALOR. MINORAÇÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. ÔNUS SUCUMBENCIAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Considerando o dano moral como a lesão a direito da personalidade, deve-se admitir a caracterização de dano moral em relação ao nascituro, pois, além de seus direitos estarem resguardados (art. 2º, do CC/2002), à luz da teoria concepcionista, é o nascituro sujeito de direito. Precedentes do e. STJ (MINAS GERAIS, 2010).

Essa corrente ganhou ainda mais alcance com a lei objeto de estudo desse trabalho, como explica Rolf Madaleno (2009, p. 669):

A Lei n. 11.804 de 5 de novembro de 2008, dá vida à teoria concepcionista ao reconhecer, agora sim, por expresse texto legal, o direito aos alimentos do nascituro, que fica garantido desde a sua concepção e não apenas condicionado ao seu nascimento com vida, como é a compreensão natalista, que só confere o direito alimentar com o nascimento do concebido.

Um dos inegáveis benefícios trazidos por essa lei, ao que parece, então, foi pacificar a extensão dos direitos do nascituro, como explica Rozane da Rosa (CACHAPUZ, 2010, p. 77):

Foi com o surgimento da Lei dos Alimentos Gravídicos que a polêmica dos direitos do nascituro foi resolvida, pelo menos em parte, demonstrando os novos paradigmas da legislação contemporânea, onde coloca a vida humana antes do patrimônio, para adequar-se à realidade social atualmente vigente.

Enfim, oferece desfecho à questão, as ponderações de Flávio Tartuce (2007, p. 102).

[...] há uma página a ser virada na bibliografia do Direito Civil Brasileiro, aquela que afirma que o nascituro não é pessoa humana, tendo apenas expectativa de direitos. Não temos dúvida em afirmar que o nascituro é pessoa, tendo direitos amparados pela lei. Se o art. 2º do Código Civil em vigor deixa dúvidas, a interpretação sistemática dos sistema não pode afastar o reconhecimento desses direitos. Por isso, podemos reafirmar que prevalece entre nós a teoria concepcionista (grifo nosso).

2 ALIMENTOS GRAVÍDICOS

2.1 A Introdução dos Alimentos Gravídicos pela Lei n. 11.804/08

A Lei n. 11.804, de 05 de novembro de 2008, foi concebida a partir do Projeto de Lei do Senado n. 62 de 2004, de autoria de Rodolpho Tourinho. Muito embora a iniciativa do Senador seja louvável, o seu rascunho continha tantas incongruências com o arcabouço jurídico vigente que o Presidente da República teve que utilizar a prerrogativa concedida pelo primeiro parágrafo do artigo 66 da Constituição Federal, vetando metade dos artigos previstos no projeto.

A lei ocupou uma lacuna existente até então no ordenamento jurídico pátrio como bem observa Cícero Goulart (ASSIS, 2012):

“A novel norma que apregoa integral proteção à mãe e ao embrião veio suprir uma triste lacuna no ordenamento jurídico brasileiro, no intuito de acabar com os dilemas sobre a fixação dos alimentos durante a gravidez, uma vez que a Lei de Alimentos (nº 5.478/68) representava um óbice à concessão dos alimentos da gestação, na medida em que exigia comprovação do vínculo de parentesco ou da obrigação alimentar”.

O número excessivo de vetos, no entanto, faz refletir se o legislador preencheu devidamente a lacuna apontada no ordenamento jurídico brasileiro, vez que desperdiçou uma oportunidade de elaborar um diploma mais condigno com a causa que se propôs a defender.

No tocante ao seu conceito, podemos ter como base aquilo que preceitua o artigo segundo da lei, adiante analisada. Embora, Maria Berenice (DIAS, 2009, p. 481), de forma clara e objetiva, pronuncie: “a expressão é feia, mas o seu significado é dos mais salutareos. A Lei 11.804/2008 concede à gestante o direito de buscar alimentos durante a gravidez – daí ‘alimentos gravídicos”.

2.2 Artigos não aprovados no texto final da Lei n. 11.804/2008

As considerações que o Chefe do Executivo nacional apresentou para vetar os seis artigos da Lei de alimentos gravídicos estão presentes na Mensagem n. 853, no qual constam as razões de cada objeção.

O terceiro artigo da lei⁵, o qual previa que o foro competente para o julgamento dos alimentos seria aquele do domicílio do réu, foi vetado. Ao comentar o veto, Maria Goreth (VALADARES, 2011, p. 98) assevera:

Com muita razão o veto, pois aquele artigo feria a regra já estabelecida de que o alimentando tem o foro competente, tal como determina o Código de Processo Civil, em seu art. 100, II. Em tal hipótese, há de se considerar que a gestante deve ter o foro privilegiado não só pelo fato de se enquadrar como alimentanda, mas, principalmente, pela condição especial em que se encontra.

A previsão constante no artigo terceiro do projeto não teria como prosperar, haja vista que “sua incoerência, afinal, era abissal, se confrontada à sistemática processual em matéria de competência envolvendo demandas cujo propósito é a tutela jurisdicional de direito a alimentos” (DELFINO, 2009, p. 198).

O artigo quarto⁶ também não está presente na redação da Lei, já que exigia da gestante a necessidade de apresentar um laudo que atestasse a viabilidade da gravidez. Nesse sentido enfatiza Eduardo Gesse:

[...] em boa hora o legislador vetou o artigo 4º do Projeto de Lei que resultou na Lei 11.804/2008, o qual exigia a prova da gravidez e sua viabilidade para serem devidos os alimentos gravídicos. Daí porque a exigência contida no referido artigo vetado era inconstitucional, imoral e desumana. Enfim, basta a prova da gravidez e o preenchimento dos demais requisitos legais para ser possível o manejo da ação de alimentos gravídicos e, conseqüentemente, a fixação de tal obrigação (GESSE; FRANCO, 2011, p. 33).

⁵ Art. 3º Aplica-se, para a aferição do foro competente para o processamento e julgamento das ações de que trata esta Lei, o art. 94 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

⁶ Art. 4º Na petição inicial, necessariamente instruída com laudo médico que ateste a gravidez e sua viabilidade, a parte autora indicará as circunstâncias em que a concepção ocorreu e as provas de que dispõe para provar o alegado, apontando, ainda, o suposto pai, sua qualificação e quanto ganha aproximadamente ou os recursos de que dispõe, e exporá suas necessidades.

Cícero Goulart (ASSIS, 2012) também aplaude o veto do citado artigo, tendo em vista os malefícios que a sua vigência traria a gestante:

[...] o veto ao artigo 4º da Lei se destinou a afastar o exclusivo prejuízo financeiro da mãe, na inviabilidade da gestação, - que mesmo na prenhez de risco, serão necessários cuidados especiais, ensejando dispêndio de ordem patrimonial, ainda que o feto venha a perecer, sendo injusto que a gestante arque com a totalidade dos gastos, os quais ocorrerão de qualquer forma, viável ou não a gestação -, mas não desobriga a genitora requerente de comprovar o seu estado gravídico, ou seja, a existência da gravidez.

Outro artigo extirpado do projeto foi aquele que previa a obrigatoriedade da designação de audiência de justificação, existente no quinto artigo⁷.

Tal dispositivo seria mais bem aproveitado pelos magistrados, caso não tornasse compulsória o aprazamento da solenidade, pois seria uma forma de o julgador se convencer dos fatos trazidos na inicial, além dos documentos trazidos aos autos pelo autor, de modo a permitir uma decisão mais segura para ambas as partes (CAHALI, 2009, p. 354).

Complementando a ideia da possibilidade de a gestante se justificar Maria Goreth de forma mais comedida explicita:

Importante esclarecer que, para outras ações de alimentos, a audiência de justificação não é obrigatória, uma vez que o vínculo entre as partes já é estabelecido, o que facilita a decisão judicial. Já nos alimentos gravídicos, o vínculo entre a gestante e o suposto pai não é necessariamente pré-constituídos, o que pode dificultar a tomada de decisão pelo juiz.

A audiência de justificação não é de todo um retrocesso para a gestante. O juiz pode ficar muito mais certo de sua decisão ao ouvi-la, bem como as suas testemunhas. Ademais, ciente da urgência da demanda, poderia designar tal audiência com brevidade, sem trazer prejuízo qualquer à maior interessada: a mulher grávida (grifo nosso) (VALADARES, 2011, p. 99).

De encontro a esse pensamento Cesar Caldeira (2010, p. 216) expõe:

Congestionado como está o nosso Judiciário, seria um contrassenso a necessidade da audiência para fixação de alimentos. A gestante corre o

⁷ Art. 5º Recebida a petição inicial, o juiz designará audiência de justificação onde ouvirá a parte autora e apreciará as provas da paternidade em cognição sumária, podendo tomar depoimento da parte ré e de testemunhas e requisitar documentos.

risco de não ter os alimentos fixados antes que seu filho nasça. Sugerimos que o juiz, convencido da existência de indícios da paternidade, fixe os alimentos sem essa solenidade.

Por sua vez, o artigo oitavo⁸ foi o que mais causou indignação, tendo em vista que o legislador pretendia privilegiar aquele que foge das suas obrigações constitucionais e, de certo modo, contrariava a tão aclamada súmula 301⁹ do Superior Tribunal de Justiça, a qual encontra eco no artigo 231 do Código Civil¹⁰.

Arnaldo Rizzardo (2011, p. 688) comentando o dispositivo entende que “não é exigível o exame pericial (que vinha previsto no artigo oitavo da Lei, o qual restou vetado), pois a disposição colocava em risco a vida da criança. Há consenso médico que o exame de DNA em líquido amniótico pode comprometer a gestação”.

Ao dispor sobre questões processuais no artigo nono¹¹, o legislador quis ressaltar que os alimentos seriam devidos desde a citação de forma semelhante a disposta na Lei n. 5.478/1968, no parágrafo segundo do artigo treze. No entanto, tal marco não poderia ser aceito em virtude de o ato citatório não possuir a celeridade exigida especificamente neste tipo de ação, na qual em menos de nove meses perde, em tese, o objeto do pedido (GABURRI, 2009, p. 59).

Em complemento, Arnaldo Rizzardo (2011, p. 689) observa a existência de outra inconformidade com a Lei de Alimentos¹², o qual seria o motivo do veto presidencial:

Colidia o artigo 9º também com a redação do art. 2º da Lei de Alimentos (Lei n. 5.478, de 25.07.1968), que também determina ao juiz, quando despachar a inicial, fixar, desde logo, os alimentos provisórios. Dessa forma, a Lei n. 11.804 adotou a posição consagrada na doutrina e na

⁸ Art. 8º Havendo oposição à paternidade, a procedência do pedido do autor dependerá da realização de exame pericial pertinente.

⁹ Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção *juris tantum* de paternidade.

¹⁰ Aquele que se nega a submeter-se a exame médico necessário não poderá aproveitar-se de sua recusa.

¹¹ Art. 9º Os alimentos serão devidos desde a data da citação do réu.

¹² Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968.

jurisprudência, e também expressa legalmente, ou seja, o juiz deve fixar os alimentos ao despachar a petição inicial.

Colocando fim a discussão Cícero Goulart (ASSIS, 2012) explica:

Todavia, a regra jurídica permanece a mesma, porque o CPC (art. 214), aplicado supletivamente, e remansosa jurisprudência, com entendimento já consolidado (Súmula STJ 277)¹³, determinam o cabimento dos alimentos a partir da formação da relação processual.

Porém, em interpretação sistemática e hermenêutica, atentando-se para a finalidade da lei e do veto, por se tratar de norma especial mais recente, é plenamente cabível o requerimento dos alimentos gestacionais a partir da fecundação, já que tem por escopo a lei assegurar o compartilhamento das despesas da gravidez, compreendidas da concepção ao parto.

O décimo artigo¹⁴ também não consta no texto publicado pela Lei n. 11.804, haja vista que foi considerado inconstitucional pelo Presidente ao prever uma hipótese de responsabilidade objetiva, da seguinte maneira:

Em caso de resultado negativo do exame pericial de paternidade, o autor responderá, objetivamente, pelos danos materiais e morais causados ao réu.

Parágrafo único. A indenização será liquidada nos próprios autos.

Consta nas razões do veto que o texto limitaria o livre exercício do direito de ação, esculpida entre as garantias individuais do artigo quinto¹⁵. Os motivos do afastamento de tal dispositivo foram corroborados pela doutrina, pois “razão assiste ao veto [...] importante salientar que o direito à ação, assim como qualquer outro, não é um direito absoluto e deve ser exercido com responsabilidade” (VALADARES, 2011, p. 102).

Deste modo, os juristas também concordam que a falta do artigo 10 não trará nenhum prejuízo às partes, visto que “o veto não descarta ser apurada a responsabilidade subjetiva da autora da ação, uma vez provado o dolo ou a culpa ao apontar o réu indevidamente, como sendo o genitor do nascituro” (VENOSA, 2003a, p. 411).

¹³ Julgada procedente a investigação de paternidade, os alimentos são devidos a partir da citação.

¹⁴ Art. 10. Em caso de resultado negativo do exame pericial de paternidade, o autor responderá, objetivamente, pelos danos materiais e morais causados ao réu.

Parágrafo único. A indenização será liquidada nos próprios autos.

¹⁵ XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Desse modo, nada impede a aplicação da regra geral da responsabilidade civil existente no Código Civil:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Ainda que a Lei não preveja a aplicação do referido texto legal, haja vista que norma de ordem pública, além de ser um princípio geral de direito.

2.3 Artigos constantes da redação da Lei n. 11.804/2008 publicados no Diário Oficial

Dos outros seis artigos restantes da Lei, um dispõem sobre a vigência da referida norma e o outro autoriza a aplicação subsidiária da Lei de Alimentos de 1968 e do Código de Processo Civil, de modo que apenas quatro artigos tratam dos alimentos gravídicos, propriamente ditos.

Comentando o número excessivo de vetos Maria Berenice (DIAS, 2009, p. 482) entende que:

De forma salutar, foram afastados dispositivos do projeto que traziam todo um novo e moroso procedimento, imprimindo um rito bem mais emperrado do que o da Lei de Alimentos. Da redação originária permaneceu somente uma regra processual: a definição do prazo da contestação em cinco dias (L 11.804/2008 7.º). Com isso fica afastado o poder discricionário do juiz de fixar o prazo para a defesa (L 5.478/1968 5.º § 1.º).

O primeiro artigo dispõe sobre a matéria da qual a Lei tratará, sendo que da maneira que foi redigido serve de fomento para os defensores da titularidade dos alimentos serem da gestante. Nesse sentido, Maria Goreth Macedo (VALADARES, 2011, p. 107) defende que “em que pese muitos entenderem que os alimentos gravídicos são para o nascituro, a lei deixa claro em seu art. 1º que os alimentos são voltados para a mulher gestante”.

Contudo há autores que cotejando este dispositivo com outro do mesmo diploma jurídico endossa entendimento exatamente oposto: “O artigo 1º da Lei passa a ideia de que os alimentos seriam para a gestante. O artigo 6º, entretanto, muda o rumo das coisas, pois deixa antever que os alimentos

gestacionais visam proteger a vida do nascituro” (GESSE; FRANCO, 2011, p. 28).

Logo em seguida o artigo segundo fez questão de trazer a utilidade dessa espécie de alimentos, muito embora o rol seja exemplificativo, servindo apenas de norte para o julgador a abrangência de tal valor.

Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos.

Ao falar da abrangência trazida por esse dispositivo Angélica Nahoum Gonçalo (NUNES, 2012) comenta que “a norma confere, ainda, a possibilidade de o magistrado reconhecer outras despesas como pertinentes, no momento da fixação do quantum devido pelo réu”.

Sobre a fixação dos alimentos dispõe o artigo sexto; que também, em seu parágrafo único, explica o que acontece com os alimentos após o nascimento do bebê.

Outro aspecto interessante da nova lei é o período de condenação ao pagamento dos alimentos gravídicos, que se restringe à duração da gravidez. Nascendo com vida o filho, os alimentos se convertem em pensão alimentícia (RIZZARDO, 2011, p. 688).

Nesse contexto, pode-se concluir que na hipótese de um aborto cessaria a obrigação alimentar fixada (CALDEIRA, 2010, p. 225).

Outro ponto relevante do supracitado artigo é a possibilidade de o juiz determinar a obrigação de prestar alimentos a partir de indícios, já que provas científicas, como o exame de DNA, foram restringidas já que o artigo oitavo foi vetado.

Nos alimentos gravídicos não há necessidade da comprovação cabal do parentesco, basta a existência de indícios do parentesco, nos exatos

termos do artigo 6º da Lei de Alimentos Gravídicos (GESSE; FRANCO, 2011, p. 32).

Esse artigo gerou várias dúvidas quanto à razoabilidade de o juiz utilizar-se tão somente indícios para fixar alimentos; sem que houvesse antes a fase de instrução do processo, além da formação do contraditório (NUNES, 2012).

Com acertada cautela, Cícero Goulart (ASSIS, 2012) adverte que os fatos trazidos aos autos pela gestante não terá presunção de veracidade:

[...] é necessário esclarecer que não há uma presunção in dubio pro actore, no caso a gestante, no momento do juízo não exauriente da determinação da paternidade, sustentando-se que a simples afirmação da gestante admite o reconhecimento preliminar da autoria do filho.

Em seguida, o artigo sétimo apresenta um prazo diferenciado para o réu apresentar contestação, fato que não passou despercebido por Maria Berenice, que afirma que o legislador não possui nenhuma justificativa plausível para a fixação de um prazo de cinco dias para manifestar-se.

Pelo jeito esqueceu-se, o Presidente da República, de vetar também este dispositivo, como fez com um punhado de outros artigos que criavam um procedimento para lá de desastroso. De qualquer modo, nada impede o juiz que fixe outro prazo para a resposta, quer determine a citação do réu para contestar, quer designe a audiência, quando começa a fluir o prazo de resposta (DIAS, 2009, p. 539).

Portanto, temos que o legislador poderia ter se preocupado com outras questões, como veremos a seguir; ao invés de estabelecer infundados prazos sem razão para fazê-lo.

2.4 Omissões apontadas pela doutrina e jurisprudência

Uma das primeiras omissões apontadas na Lei seria a possibilidade de se fixar provisoriamente alimentos, vez que o artigo sexto da Lei n. 11.804/2008 diz respeito aos alimentos definitivos.

“Embora a Lei n. 11.804/08 assim não preveja expressamente, é cabível, quando do despacho de recebimento da inicial, a fixação liminar de alimentos. Isso se deve ao fato de que a referida norma manda aplicar de forma supletiva, aos processos por ela regulados, a Lei n. 5.478/68, bem como o Código de Processo Civil (Lei n. 5.869/73). Assim, perfeitamente possível a aplicação do comando exarado no artigo 4º da Lei nº 5.478/68 acerca da fixação de alimentos provisórios” (NUNES, 2012).

A fixação de alimentos provisórios é assunto consolidado nos tribunais, portanto não possui divergências quanto a sua concessão, quando há elementos probatórios suficientes para isso. Como se percebe do Agravo de Instrumento n. 70047630736, do Tribunal do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS GRAVÍDICOS PROVISÓRIOS. A Lei n. 11.804/2008 regulamenta o direito de alimentos à gestante.

Embora possível o deferimento liminar de alimentos, em se tratando de ação de alimentos gravídicos, imperioso que a demanda esteja instruída com elementos de prova que conduzam à reclamada paternidade. Na ausência de qualquer prova acerca da apontada paternidade, inviável a fixação de alimentos provisórios.

Agravo de instrumento desprovido. (RIO GRANDE DO SUL, 2012).

A irrepetibilidade é outro tormento que assola não só os alimentos gravídicos, assim como os alimentos previstos no Código Civil, como bem narra José Neto Fainstein (FERNANDES, 2012):

[...] em virtude da juventude da lei dos alimentos gravídicos, ainda não havendo posicionamento expreso dos Tribunais a respeito, não parece traduzir uma futura negativa do direito de repetição de indébito, tendo em vista a redução do devido processo legal, ampla defesa e contraditório no Requerimento de Alimentos Gravídicos, sob pena do enriquecimento ilícito.

No entanto, diante dos entendimentos reiterados dos tribunais pelo Brasil outra conclusão será difícil de chegar, senão a que impõe a gestante que se utiliza da gravidez para enriquecer ilicitamente.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Rondônia, na Apelação Cível n. 101.001.2004.015737-6:

Alimentos. Repetição. Possibilidade excepcional. Novo Código Civil. Repugnância à má-fé.

O novo código civil não compadece com a má-fé, o exercício abusivo de um direito e a postura desleal, de forma a se justificar sejam repetidos, excepcionalmente, valores recebidos pelo alimentado que confessa ter ciência de decisões judiciais proferidas em processo de exoneração de alimentos e mesmo assim ter permanecido inerte, auferindo do pai vantagem que sabia indevida (RONDÔNIA, 2008).

De forma semelhante entenderam os Desembargadores gaúchos na Apelação Cível n. 70036358869, da Oitava Câmara Cível:

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ARTIGO 733 DO CPC. ERRO DE CÁLCULO POR PARTE DA CONTADORIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. Caso em que o excesso de pagamento na execução advém de erro no cálculo da contadoria judicial. Apesar das relações alimentícias serem norteadas pelos princípios da irrepetibilidade e incompensabilidade, há de se tomar cuidado para que não haja enriquecimento sem causa. DERAM PROVIMENTO (grifo nosso) (RIO GRANDE DO SUL, 2010).

Concluindo o assunto, temos que “o princípio da irrepetibilidade dos alimentos é relativo e pode ensejar a devolução dos alimentos indevidamente pagos, no caso de dolo, má-fé e fraude, quando então geram o enriquecimento ilícito do alimentando” (BROCHADO; RIBEIRO, p. 401, 2010).

Tal entendimento é louvável, pois será uma forma de responsabilizar a genitora prescindindo do instituto da responsabilidade civil, na forma objetiva como previsto no *caput* do artigo 10, da Lei 11.804:

Em caso de resultado negativo do exame pericial de paternidade, o autor responderá, objetivamente, pelos danos materiais e morais causados ao réu.

Cabe ressaltar que a irrepetibilidade, característica dos alimentos em geral, não está prevista explicitamente em nenhuma norma brasileira; sendo fruto, portanto, da interpretação doutrinária e jurisprudencial.

Talvez um dos princípios mais significativos que rege o tema dos alimentos seja o da irrepetibilidade [...] Provavelmente por esta lógica ser inquestionável é que o legislador não se preocupou sequer em inseri-la na

lei. Daí que o princípio da irrepetibilidade é por todos aceito mesmo não constando do ordenamento jurídico (DIAS, 2009, p. 516).

E, ainda:

Poucos sabem, mas a irrepetibilidade dos alimentos não é regra escrita do ordenamento jurídico, e sim uma construção doutrinária e jurisprudencial advinda do Direito Português, e que muitos tratam como princípio implícito (FERREIRA FILHO, 2012).

Questão aventada por Cícero Goulart (ASSIS, 2012) é a possibilidade de aplicar o Código Civil, já que o artigo onze da Lei 11.804/2008 faz referência expressa tão somente ao Código de Processo Civil e a Lei de Alimentos (Lei n. 5.478/68).

Ainda que não haja referência expressa de subsidiariedade do Código Civil à Lei ora abordada, como o fez com a Lei de Alimentos e o Código de Processo Civil, entende juristas de renome que não há óbice para sua aplicação, devendo ser aplicadas a seguintes normas: a) art. 1698, ordem de preferência na prestação dos alimentos dos pais em relação aos avós e outros parentes; b) art. 1597 a 1602, presunção de paternidade; c) art. 1699, exoneração, redução ou majoração do encargo.

Sob essa perspectiva, seguem os precedentes do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, a exemplo do julgado no Agravo de Instrumento n. 2009.056637-8, cujo relator é o Desembargador Substituto Carlos Adilson Silva.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSURGÊNCIA QUANTO À DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE FIXOU OS ALIMENTOS GRAVÍDICOS PROVISÓRIOS EM 40% DO SALÁRIO MÍNIMO. PEDIDO DE SUSPENSÃO OU MINORAÇÃO DA VERBA ALIMENTAR. PREVALÊNCIA DO BINÔMIO POSSIBILIDADE/NECESSIDADE. EXEGESE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 2º, DA LEI 11.804/2008 E DO ART. 1.694, §1º, DO CÓDIGO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE CUSTEIO DO MONTANTE FIXADO PARA A VERBA ALIMENTAR DEMONSTRADA ATRAVÉS DAS PROVAS CARREADAS AOS AUTOS. ALIMENTOS MINORADOS PARA 15% DOS RENDIMENTOS BRUTOS DO AGRAVANTE, DEDUZIDOS OS DESCONTOS OBRIGATÓRIOS (IRPF E INSS). RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

A Lei nº 11.804, de 05 de novembro de 2008, disciplinou o direito a alimentos pela mulher gestante, os quais devem compreender valor suficiente para as despesas do período de gravidez, referindo-se, o legislador, às despesas que devem ser custeadas pelo pai, devendo ser considerada a contribuição a ser prestada pela mulher grávida, aplicando-

se subsidiariamente os ditames do art. 1.694, §1º, do Código Civil (grifo nosso) (SANTA CATARINA, 2010).

Outra celeuma provocada pela Lei, está no veto do artigo nono, que previa como início do débito alimentar a data da citação. Ao veta-lo o Presidente da República assim dispôs:

O art. 9º prevê que os alimentos serão devidos desde a data da citação do réu. Ocorre que a prática judiciária revela que o ato citatório nem sempre pode ser realizado com a velocidade que se espera e nem mesmo com a urgência que o pedido de alimentos requer. Determinar que os alimentos gravídicos sejam devidos a partir da citação do réu é condená-lo, desde já, à não-existência, uma vez que a demora pode ser causada pelo próprio réu, por meio de manobras que visam impedir o ato citatório. Dessa forma, o auxílio financeiro devido à gestante teria início no final da gravidez, ou até mesmo após o nascimento da criança, o que tornaria o dispositivo carente de efetividade.

Nesse ponto, Maria Goreth Macedo (VALADARES, 2011, p. 103) analisando-o não apresentou nenhuma solução:

[...] o art. 9º, o qual versava sobre a partir de quando seriam devidos os famigerados alimentos gravídicos.

Com o veto por parte do Presidente da República neste ponto nevrálgico, a lei passou a vigorar sem nenhum tipo de referência expressa sobre a partir de quando seriam devidos os alimentos, por parte daquele que, com base em indícios, é o pai do nascituro. Assim, está-se diante de uma lacuna legal.

Desse modo, coube aos aplicadores buscarem uma solução. E assim verifica-se que o veto não surtiu efeito na prática, pois os juristas, ao verificarem a lacuna existente na Lei, recorrem ao penúltimo artigo que, por sua vez, faz remissão a Lei de Alimentos de 1968.

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. ALIMENTOS. FIXAÇÃO. TERMO INICIAL DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CABIMENTO.

1. O pai é pai desde a concepção e não desde a sentença, que é declaratória e não constitutiva do vínculo parental, motivo pelo qual a obrigação alimentar vige desde a citação ex vi do art. 13, §2º, da Lei nº 5.478/68. Inteligência do art. 226, §6º, da CFB e da Súmula nº 277 do STJ.
2. Se houve fixação de alimentos gravídicos, o termo inicial da obrigação alimentar será a contar da citação naquela ação, pois a prestação alimentar é única, é uma (grifo nosso) (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

Corroborando a tese, colaciona-se outro julgado, a decisão monocrática, exarada pelo Tribunal de Justiça do Paraná.

VISTOS, estes autos de Agravo de Instrumento sob nº. 655.776-6, da Vara Única da Comarca de Ribeirão Claro, em que é agravante T. R. M. e agravada C. C. M. M.. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por T. R. M., em face de decisão proferida nos autos de ação de separação judicial litigiosa c/c liminar para administrar a empresa e alimentos gravídicos, autos nº 007/2010, movida pelo ora agravada contra o agravante, que deferiu o pedido liminar de alimentos gravídicos provisórios, arbitrados em montante equivalente a um salário mínimo nacional vigente, ou seja, R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), devidos mensalmente pelo requerido a partir da citação, devendo ser pagos até o dia dez de cada mês subsequente, mediante depósito em conta bancária a ser indicada pela requerente nos autos (PARANÁ, 2010).

Pode-se, também, observar nesse Agravo o que seria outro vácuo existente na Lei. A possibilidade de se pleitear alimentos provisórios, já que o artigo sexto refere-se tão somente aos definitivos.

Embora a Lei n. 11.804/08 assim não preveja expressamente, é cabível, quando do despacho de recebimento da inicial, a fixação liminar de alimentos. Isso se deve ao fato de que a referida norma manda aplicar de forma supletiva, aos processos por ela regulados, a Lei n. 5.478/68, bem como o Código de Processo Civil (Lei n. 5.869/73). Assim, perfeitamente possível a aplicação do comando exarado no artigo 4º da Lei n. 5.478/68 acerca da fixação de alimentos provisórios (NUNES, 2012).

No entanto essa lacuna é facilmente preenchida, como verificado, com a complementação trazida pela lei de alimentos, na qual possui aplicação supletiva expressa na Lei 11.804/2008.

3 A CONCESSÃO DOS ALIMENTOS

3.1 A Titularidade dos alimentos gravídicos

Esse assunto é reconhecidamente o que mais gera controvérsias devido ao texto da Lei n. 11.804/2008, pois esse diploma legal ditaria expressamente que a titularidade dos alimentos caberia a gestante.

Essa seria uma interpretação literal da lei. Por óbvio que ela só passa a ser titular desse direito em virtude de sua condição de gestante, o que passa a ser titular desse direito em virtude de sua condição de gestante, o que nos faz concluir que o feto na deusa de ser também o foco de proteção da lei (VALADARES, 2011, p. 107).

Referido entendimento é compartilhado por muitos doutrinadores que veem nas palavras redigidas no artigo primeiro da referida Lei – que estabelece: “*o direito de alimentos da mulher gestante*” – a legitimidade ativa para a propositura da ação de alimentos gravídicos.

Se o critério se cingir a uma interpretação literal, tal titularidade caberia apenas à gestante. Afinal, o art. 1º da Lei n. 11.804/2008 estabelece que ela disciplina o direito de alimentos da mulher gestante. Também a mesma impressão se colhe ao se ler o art. 6º, parágrafo único: “Após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite a sua revisão.” À gestante caberia a legitimidade de ajuizar demanda para a tutela de alimentos gravídicos; ao nascituro cumpriria o papel meramente passivo de aguardar eventual tutela jurisdicional que o beneficie (grifo nosso) (DELFINO, 2009, p. 196).

Esses juristas embasam tal interpretação precipuamente no parágrafo único do artigo sexto da norma estudada, que estabelece a conversão do direito ao menor que vier a nascer.

Além do artigo 1º, o parágrafo único do artigo 6º do diploma legal em comento também torna evidente o fato de ser a mulher a titular da pretensão. Isso porque, como esclarece o dispositivo em tela, só após o nascimento com vida é que haverá a conversão dos alimentos gravídicos em alimentos para a criança (LIMA NETO; RIZZI, 2011, p. 96).

Assim, corrobora Denis Donoso (2009, p. 104) ao afirmar que, muito embora não sendo a intenção do legislador, a Lei, do modo como foi publicada, leva a essa interpretação.

Ainda assim, ao que me parece, inicialmente a titularidade – e, portanto, a legitimidade ativa – seria da própria gestante. Após o nascimento com vida, porém, haveria uma *conversão de titularidade*, de modo que os alimentos gravídicos passariam à qualidade de pensão alimentícia em favor do menor.

A lei, aparentemente sem querer, teria criado uma restrição ao acesso do nascituro ao pleito judicial de alimentos. A ele só seria dada legitimidade de pleitear sua revisão, após seu nascimento com vida.

Nesse sentido, ainda, Yussef Said (CAHALI, 2009, p. 353), fundamenta em definitivo a titularidade da gestante aos alimentos tendo como base o Código Civil.

Aqui, às expressas (a lei disciplina o direito de alimentos da mulher gestante), a titular da pretensão é a mulher, com direito próprio para exigir a coparticipação do autor de sua gravidez nas despesas que se lhe fizerem necessárias no transcorrer da gestação, exclusivamente em função do estado gravídico. O nascituro, em inteira consonância com o disposto no art. 2.º do CC/2002, somente terá *direito a pensão alimentícia*, por conversão dos alimentos gravídicos, quando nascer com vida (art. 6.º, parágrafo único, da Lei 11.804/2008).

Por outro lado, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2011, p. 287) utilizam esse exato cotejamento de artigos para concluir em sentido completamente oposto ao defendido até então.

Apesar de alguma controvérsia doutrinária, parece-nos certo que, interpretando o que consta do art. 1º do aludido Diploma Legal, a legitimidade para ajuizar a ação de alimentos gravídicos é do nascituro, representado pela gestante. Isto porque o art. 6º da citada Lei é de clareza solar ao afirmar que, fixados os alimentos gravídicos e sobrevindo o nascimento sem impugnação da paternidade, eles serão convertidos em pensão alimentícia em favor da criança. Ora, se os alimentos gravídicos se convertem em pensão alimentícia em favor do infante, logicamente é porque foram fixados em seu favor.

Existem, desse modo, os adeptos da titularização dos alimentos gravídicos por parte do nascituro, tendo em vista uma interpretação do Código Civil, sobre outro viés, de modo a assegurar aquele que ainda não nasceu os

seus direitos, como preconiza o artigo segundo, *in fine*, do supracitado diploma legal em comento.

[...] deve-se ter atenção ao que dispõe o art. 130 do Código Civil, que garante ao titular de direito eventual – e o nascituro está entre eles – o exercício dos atos destinados à sua conservação. Entre os atos de conservação – não há como se afastar desta constatação – está o direito aos alimentos (DONOSO, 2009, p. 103).

Nesse diapasão, Fernando Gaburri (2009, p. 59) defende a legitimidade do nascituro, ao analisar os alimentos não como um direito patrimonial, como estabelece o Código Civil que insere esse direito no Título II, do Capítulo do Direito de Família; mas um direito da personalidade.

Entretanto, pedimos vênias aos prezados leitores para manifestarmos que, em nosso modo de ver, não é a mulher gestante a titular dos alimentos gravídicos de que trata a nova Lei. O titular desses alimentos é o nascituro, e isso por duas razões.

Primeiramente, porque se tratam de alimentos necessários à própria manutenção do saudável estado de gravidez da mulher, sem o qual o feto estaria inviabilizado de se tornar pessoa.

E é sabido que o direito a alimentos, além de seu aspecto patrimonial, tem nítido caráter de direito da personalidade do credor, pois tem por razão de ser a manutenção de sua incolumidade física e psíquica, como meios de garantir a efetividade do princípio e valor fundamental da dignidade da pessoa humana.

Essa posição também é sustentada por Yussef Said (CAHALI, 2009, p. 36) que apesar de reconhecer a presença de ambos os elementos na integração da obrigação alimentícia, reconhece a prevalência da personalidade em detrimento da patrimonialidade.

Ainda, há autores que inferem a titularidade a partir de uma interpretação teleológica da Lei, que não viria a proteger a mulher gestante por se encontrar nessa situação, e sim o feto que tem o direito constitucional de nascer com vida.

Muita discussão gerou o artigo 1º da Lei n. 11.804/08, ao estabelecer o seu fim de disciplinar “o direito de alimentos da mulher gestante” e a forma como ele deve ser exercido. Note-se que a norma fala expressamente em direito da mulher, e não do nascituro que em sua barriga se desenvolve. Daí o surgimento de controvérsias acerca de quem seria o real titular do direito aos alimentos gravídicos. Isso porque o objetivo do diploma legislativo foi o de proteger a vida intra-uterina, de forma a garantir o

nascimento saudável no bebê. Então, o razoável seria reconhecê-lo como o verdadeiro titular do direito e não, a gestante (NUNES, 2012).

Compartilha desse entendimento também Aline Cristina Chaves (FORLIN, 2011), ao discorrer que:

[...] merece o nascituro, representado por sua genitora, demandar em processo judicial, buscando a tutela do seu direito à pretensão alimentar. Justamente por possuir o direito à vida, busca-se o seu desenvolvimento saudável dentro do ventre materno.

A jurisprudência brasileira, de um modo geral, tem aderido à ideia veiculada pelos primeiros doutrinadores expostos neste capítulo. Embora, o Tribunal de Justiça gaúcho, até a promulgação da lei conferia a titularidade dos alimentos ao nascituro, como se observa no Agravo de Instrumento n. 70017520479, julgado no ano de 2007, data anterior a promulgação da Lei.

UNIÃO ESTÁVEL. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. EX-COMPANHEIRA E NASCITURO. PROVA. 1. Evidenciada a união estável, a possibilidade econômica do alimentante e a necessidade da ex-companheira, que se encontra desempregada e grávida, é cabível a fixação de alimentos provisórios em favor dela e do nascituro, presumindo-se seja este filho das partes. 2. Os alimentos poderão ser revistos a qualquer tempo, durante o tramitar da ação, seja para reduzir ou majorar, seja até para exonerar o alimentante, bastando que novos elementos de convicção venham aos autos. Recurso provido em parte (grifo nosso) (RIO GRANDE DO SUL, 2007).

Ocorre que, com a entrada em vigor do diploma o entendimento dessa mesma Corte modificou-se, consolidando no sentido exatamente oposto. Como prova colaciona-se os Agravos de Instrumentos ns. 70048067037 e 70047571096, respectivamente.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS. FIXAÇÃO. PEDIDO DE MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. PRETENSÃO DE FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS EM FAVOR DA GESTANTE, FUNDAMENTADA NA EXISTÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVAÇÃO.

[...]

3. Do mesmo modo, não tendo sido acostado ao feito nenhum elemento probatório capaz de evidenciar que a relação havida entre os litigantes ultrapassou o namoro, tendo assumido os contornos de uma união estável,

inviável o deferimento do pedido da recorrente de fixação de alimentos provisórios para si.

PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (grifo nosso) (RIO GRANDE DO SUL, 2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS. NASCIMENTO DOS FILHOS. ILEGITIMIDADE ATIVA. AFASTAMENTO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DOS ALIMENTOS, NO CASO.

1. No caso, não é fundada a preliminar de ilegitimidade ativa, posto que, após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite a sua revisão. Inteligência do parágrafo único do art. 6º da Lei n.º 11.804/08. [...]

PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (grifo nosso) (RIO GRANDE DO SUL, 2012).

Nesse mesmo sentido, também se posiciona a Corte Catarinense, aderindo à tese da titularidade da gestante, conforme análise do Agravo de Instrumento n. 2010.029905-5, da comarca de Blumenau:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO COM PEDIDO DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS. FORTES INDÍCIOS DE RELACIONAMENTO DOS LITIGANTES. OBRIGAÇÃO DE ALIMENTAR INARREDÁVEL. RECURSO DESPROVIDO.

O pedido de alimentos feito por mulher grávida encontra amparo na Lei n. 11.804/2008 e deve ser deferido pelo juiz quando existirem nos autos prova que conforte os indícios da veracidade da paternidade invocada, sendo desnecessária qualquer prova técnica mais apurada para o estabelecimento dessa obrigação de alimentar (grifo nosso) (SANTA CATARINA, 2010).

Observa-se que os tribunais do Sul não são os únicos a interpretar a norma dessa forma, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais também aplica a Lei n. 11.804 conferindo a titularidade dos alimentos à genitora. Como ilustra o Agravo de Instrumento n. 1.0024.09.656471-1/001, de relatoria do Desembargador Caetano Levi Lopes:

Agravo de instrumento. Ação de alimentos. Alimentos gravídicos convertidos em provisórios. Necessidade do credor e capacidade contributiva do devedor. Critérios observados. Recurso não provido.

1. Os alimentos gravídicos que foram concedidos à genitora, durante a gestação, podem ser convertidos em alimentos provisórios após o nascimento do filho.

2. A concessão de alimentos, mesmo em caráter provisório, demanda a existência de necessidade do credor bem como a capacidade contributiva do devedor.

3. Presentes os requisitos torna correto o deferimento questionado.

4. Agravo de instrumento conhecido e não provido, mantido o arbitramento dos alimentos gravídicos convertidos em provisórios. (grifo nosso) (MINAS GERAIS, 2011).

Portanto, verifica-se na prática que, muito embora, os tribunais estejam concedendo o direito os alimentos gravídicos sem grandes resistências, como se verá a seguir; a titularidade desses, perante os tribunais pertence a mulher gestante.

3.2 A fixação dos alimentos gravídicos pelo Poder Judiciário pátrio

A concessão dos alimentos gravídicos pelo judiciário catarinense tem sido feita de maneira sóbria, esse direito somente é fixado quando o autor consegue convencer minimamente o juiz acerca da paternidade do nascituro. Como prova, Agravo de Instrumento n. 2012.029011-8, assim como no Agravo de Instrumento n. 2011.000834-7, respectivamente:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERLOCUTÓRIA INDEFERINDO PEDIDO DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS. LEI N. 11.804/2008. INDÍCIOS DE PATERNIDADE. INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO INAUGURAL APRESENTADO. ÔNUS RECAÍDO À GESTANTE. QUESTIONAMENTO A DESAFIAR INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO DE INDEFERIMENTO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. A gestante tem o direito de perceber, durante o período de gravidez, uma verba alimentar do suposto pai. Contudo, é ônus seu demonstrar os indícios da paternidade atribuída ao agravado, não bastando o mero apontamento puro e simples (SANTA CATARINA, 2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS GRAVÍDICOS. AUSÊNCIA DE PROVAS MÍNIMAS DA PATERNIDADE DO RECORRIDO. TEMERIDADE EM FIXAR ALIMENTOS NESSA FASE. NASCIMENTO DO MENOR NO TRANSCURSO DO PROCESSO PRINCIPAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO, IMEDIATA, DE EXAME DE DNA PARA VERIFICAR A PATERNIDADE DO AGRAVADO, COM POSTERIOR ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DOS ALIMENTOS PROVISÓRIOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO (SANTA CATARINA, 2011).

Os alimentos, como sabido, só podem se fundar em indícios, a partir de provas testemunhas ou documentais, pois a prova contundente, que seria o exame de DNA intrauterino, foi vetada no texto da lei.

Portanto, o deferimento do pedido só ocorre quando a parte traz elementos suficientes para motivar o juiz, que deverá deixar para ter sua convicção confirmada após o nascimento da criança. Assim, se posicionou o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no Agravo de Instrumento n. 70037399276.

ALIMENTOS GRAVÍDICOS. LEI Nº 11.804/08. DIREITO DO NASCITURO. PROVA. POSSIBILIDADE. 1. HAVENDO FORTES INDÍCIOS DA PATERNIDADE APONTADA, É CABÍVEL A FIXAÇÃO DE ALIMENTOS EM FAVOR DO NASCITURO, DESTINADOS AO AMPARO DA GESTANTE, ATÉ QUE SEJA POSSÍVEL A REALIZAÇÃO DO EXAME DE DNA. 2. OS ALIMENTOS DEVEM SER FIXADOS DE FORMA A CONTRIBUIR PARA A MANTENÇA DA GESTANTE, MAS DENTRO DAS POSSIBILIDADES DO ALIMENTANTE E SEM SOBRECARGÁ-LO EM DEMASIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO (RIO GRANDE DO SUL, 2010).

Posicionou-se de mesmo modo o Tribunal de Justiça de São Paulo, no Agravo de Instrumento n. 990.10.031036-4.

Alimentos provisionais. Pedido tem suporte na lei dos alimentos gravídicos. Documentos apresentados indicam estar o agravante apto, por ora, a suportar a verba alimentar arbitrada. Matéria que exige produção de prova na fase processual adequada. Binômio necessidade/possibilidade deverá ser avaliado de modo pormenorizado, oportunamente. Agravo desprovido (SÃO PAULO, 2010).

Com relação à aplicação adequada do parágrafo único do artigo sexto da Lei n. 11.804/2008, colaciona-se a Apelação Cível n. 20090710241625APC, julgada em 15 de março de 2010, pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

PROCESSO CIVIL – CIVIL - AÇÃO DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS – HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO – SUSPENSÃO DO PROCESSO – DESNECESSIDADE – CONVERSÃO AUTOMÁTICA DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS EM PENSÃO ALIMENTÍCIA EM FAVOR DO MENOR (PARÁGRAFO ÚNICO, ART. 6º, LEI 11.804/2008) – RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do parágrafo único do art. 6º da Lei 11.804/2008, os alimentos gravídicos fixados em acordo homologado pelo juízo se convertem automaticamente em pensão alimentícia em favor do menor, não havendo necessidade de suspensão do processo.
2. Recurso provido (DISTRITO FEDERAL, 2010).

No caso em tela, o juiz ao homologar o acordo feito entre as partes, haja vista que o réu reconheceu a paternidade do nascituro, suspendeu o processo determinando que decorridos cento e vinte dias, as partes deveriam juntar a certidão de nascimento da criança, bem como se manifestar sobre os alimentos em favor do infante. A sentença, então, foi reformada, por não caber outro entendimento, ainda mais que houve o reconhecimento por parte do genitor.

Emblemático o acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferido no julgamento do Agravo de Instrumento n. 994.09.321277-4.

Alimentos gravídicos previstos na Lei n.º 11.804/08 decisão que concedeu a antecipação da tutela, fixando-os em 15% dos rendimentos do requerido indícios veementes do quanto alegado pela autora verossimilhança que embasa a fixação dos provisórios percentual, contudo, que se revela descabido ante a situação de dificuldades opostas pelo agravante redução do "quantum" que se impõe. Agravo parcialmente provido para reduzir os provisórios para 10% dos rendimentos líquidos, excluídas as horas extras (SÃO PAULO, 2010).

Na decisão foi reconhecida pelas partes a não exclusividade da relação sexual existente entre ambos, mas o egrégio tribunal paulista ressaltou que conforme preceitua o artigo sexto da lei para a fixação dos alimentos não se exige a certeza da paternidade, mas a verossimilhança das alegações, com indícios suficientes de que o ora requerido da ação possa ser reconhecido como pai.

Essa tese nos faz recordar uma existente em direito alienígena que influenciou muitos códigos civis pelo mundo e descrita por Paulo Lôbo (2011, p. 342):

O direito francês (art. 342 do Código Civil) prevê modalidade peculiar de alimentos, cujo titular é o filho sem pai declarado ou reconhecido, mediante 'ação para fins de subsídios' contra quem teve relação com sua mãe, durante o período legal da concepção, sem ter havido ainda atribuição da paternidade. O título da obrigação (misto de alimentos e indenização) não é o parentesco, mas a responsabilidade pelo risco assumido de ter gerado uma pessoa, ou seja, uma possível paternidade. O direito aos subsídios cessa quando a filiação for estabelecida, com aquele ou com outro homem. Ainda que se prove geneticamente que o devedor não é o pai,

este não poderá pedir de volta o que pagou, mas tem direito de regresso contra o verdadeiro pai.

Nesse sentido, trazemos a tradução para o espanhol do artigo citado pelo autor, o qual clarifica a ideia veiculada:

Artículo 342

Todo hijo natural cuya filiación paterna no esté legalmente establecida, puede reclamar subsidios a quien hubiera tenido relaciones con su madre durante el periodo legal de la concepción.

La acción podrá ser ejercida durante toda la minoría de edad del hijo; éste todavía podrá ejercerla dentro de los dos años siguientes a su mayoría de edad si no lo hubiera hecho durante su minoría de edad.

La acción se admitirá incluso si el padre o la madre estuvieran, en el momento de la concepción, comprometidos por vínculos de matrimonio con otra persona, o existieran entre ellos uno de los impedimentos matrimoniales regulado en los artículos 161 a 164 del presente código.¹⁶

No agravo de instrumento n. 994.09.319279-1, também do tribunal paulista julgado no dia 08 de junho de 2010, a corte deu implemento ao que preceitua o Código Civil, o qual garante a presunção da filiação como concebida na constância do casamento¹⁷, ainda que haja suspeita de adultério¹⁸.

ALIMENTOS - Provisórios - Pedido em favor da autora e do nascituro, com lastro em casamento - Cabimento - Matrimônio que traz a presunção legal da paternidade - Alimentos que compreenderão valores notoriamente adicionais do período de gravidez e que foram fixados em percentual razoável - Ausência de menção acerca dos rendimentos mensais do réu - Recurso desprovido (SÃO PAULO, 2010).

¹⁶ Disponível em: [http://www.ligiera.com.br/codigos/cc_frances_\(em_espanhol\).pdf](http://www.ligiera.com.br/codigos/cc_frances_(em_espanhol).pdf). Acesso em: 15 ago. 2012

¹⁷ Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:

II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;

¹⁸ Art. 1.600. Não basta o adultério da mulher, ainda que confessado, para ilidir a presunção legal da paternidade.

3.3 Paralelo entre a Lei n. 11.804/2008 e direito anteriormente assegurado pelo Código Civil

A Lei de Alimentos Gravídicos, a princípio, parece que realmente acrescentou algo ao ordenamento jurídico pátrio reconhecendo direito ao nascituro, isso, é claro, para os defensores da teoria concepcionista, como já analisada.

Por certo, a Lei nº 11.804/08 se apresenta como um importante passo para a proteção da infância, desde a concepção ao nascimento, quando os alimentos gravídicos se transformarão em pensão alimentícia. O novo diploma legal preencheu uma lacuna que existia na legislação anterior, que deixava a gestante à deriva, até o reconhecimento da paternidade pelo suposto pai, reconhecimento este obtido muitas vezes após uma longa e penosa batalha jurídica (PEREIRA, 2009, p. 09).

Importante destacar, que Flávio Tartuce (2012, p. 124) possui um sentimento em relação a esse diploma legal diametralmente oposto, já que o legislador poderia ter reconhecido, através da extensão que a Lei poderia proporcionar, mais direitos ao nascituro.

[...] a norma novel despreza toda a evolução científica e doutrinária no sentido de reconhecer os direitos do nascituro, principalmente aqueles de natureza existencial, fundamentos na sua personalidade. Desse modo, seria melhor que a lei fosse denominada *lei dos alimentos do nascituro*, ou algo próximo (grifo do autor).

Apesar desse descontentamento, temos a inegável boa vontade do legislador que produziu um diploma específico a fim de 'criar' esse direito a ponto, inclusive, de conceber algumas normas processuais específicas para os procedimentos de requisição desse tipo de alimentos.

A Lei nº 11.804, sancionada pelo Presidente da República em 5 de novembro de 2008, representa um passo importante na complementação da legislação que garante a plena assistência alimentar, ao assegurar o direito a alimentos gravídicos, e a forma como esse direito será exercido (PEREIRA, 2009, p. 08).

O acréscimo proporcionado por essa lei é válido ao se verificar a suposta barreira criada pela Lei n. 5.478/68, de Ação de Alimentos. Como explica Leandro Soares (LOMEU, 2008, p. 24):

A Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/1968) consistia em um óbice à concessão de alimentos ao nascituro, haja vista a exigência nela contida, no seu art. 2º, da comprovação do vínculo de parentesco ou da obrigação alimentar. Ainda que inegável a responsabilidade parental desde a concepção, o silêncio do legislador sempre gerou dificuldade para a concessão de alimentos ao nascituro.

Ilustrando essa interpretação, o julgamento do Agravo de Instrumento n. 2002.009298-9, prolatado pelo Tribunal de Justiça catarinense, o qual tratava do caso de uma mulher que já possuía um filho com o réu, que era seu ex-companheiro. Muito embora, os desembargadores tivessem reconhecido a existência da união estável entre eles, não concederam alimentos ao filho que ela estava gestando por uma questão de formalidade, a falta de prova pré-constituída exigida pela Lei de Alimentos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIMENTOS PROVISÓRIOS - FIXAÇÃO - CONCUBINA - POSSIBILIDADE - INDÍCIO DE PROVA SUFICIENTE DA UNIÃO ESTÁVEL - ARBITRAMENTO EM MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ATENDIMENTO AO BINÔMIO POSSIBILIDADE/NECESSIDADE - NASCITURO - IMPOSSIBILIDADE DE ESTIPULAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DA PATERNIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os alimentos podem e devem ser concedidos à ex-companheira que efetivamente deles necessita para suprir suas necessidades básicas, ainda mais quando esta não possui condições de trabalhar por estar grávida de 7 (sete) meses.

2. O pedido de alimentos, formulado com base na Lei n. 5.748/68, somente pode ser deferido quando houver prova cabal acerca da paternidade (SANTA CATARINA, 2002).

Provavelmente, outro seria o entendimento se as partes fossem casadas, haja vista a presunção legal erigida pelo Código Civil.

No entanto, essa tese tornou-se insustentável com a promulgação da Carta Republica de 1988 e com a concretização de seus direitos, precipuamente no que se refere a Direito de Família, com a publicação do Código Civil de 2002.

Assim, em que pese esse entendimento, há muitos doutrinadores que defendem que essa norma em nada modificou o Direito Civil.

A inovação legislativa vem ao encontro do ideal constitucional protetivo, que não só reconhece o casamento como meio de constituição da entidade familiar, mas também outras formas, como a família monoparental, formada pelos filhos e por apenas um dos pais.

Em que pese a inovação legislativa, a fixação de alimentos para o custeio das despesas de gravidez – ou de parte delas – já vinha sendo admitida por nossa doutrina e jurisprudência, como forma de efetivação da proteção que o ordenamento jurídico dispensa ao nascituro (grifo nosso) (GABURRI, 2009, p. 57).

Oportuno lembrar que a responsabilidade familiar, na verdade, nunca dependeu de lei para ser reconhecida, pois, como é sabido, a Carta Maior possui aplicação imediata e direta, sendo prescindível a sua regulamentação por lei infraconstitucional. Assim, embora seja a lei de alimentos gravídicos norma de suma importância, pode se dizer que ela apenas dispôs sobre comando já existente em nosso sistema, e que há algum tempo já havia sendo aplicado pelos tribunais pátrios (grifo nosso) (NUNES, 2012).

Esse entendimento é corroborado por julgados, como o do Superior Tribunal de Justiça, que ainda sobre a égide do Código Civil de 1916, no Recurso Especial n. 256.812, de relatoria do ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Alberto Menezes Direito, analisou possibilidade de deferimento do direito pretendido.

Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Ação cautelar de alimentos provisionais para nascituro.

1. Entendeu o Tribunal que sem a demonstração do vínculo de paternidade não poderia ser deferido o pedido contido da ação cautelar. Este fundamento restou inatacado, no especial, restando deficiente a peça recursal.

2. Agravo regimental improvido (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 1999).

Observa-se nesse recurso, que os alimentos não foram concedidos ao nascituro somente porque não restou comprovado a paternidade, não sendo objeto de debate a possibilidade jurídica de se pleitear o direito em questão.

Ainda traz-se como exemplo, a Apelação Cível n. 1.0024.04.377309-2/001, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

FAMÍLIA. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE E ALIMENTOS. NATUREZA PERSONALÍSSIMA DA AÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. DIREITO DO NASCITURO.

São legitimados ativamente para a ação de investigação de paternidade e alimentos o investigante, o Ministério Público, e também o nascituro, representado pela mãe gestante (MINAS GERAIS, 2005).

O interessante desse acórdão foi a fundamentação jurídica do pedido de alimentos ao nascituro, pois teve como base o parágrafo único do artigo 1.609 do Código Civil¹⁹, o qual prevê a possibilidade do reconhecimento de paternidade ser anterior ao nascimento do filho.

Ainda colacionamos diferentes acórdãos de tribunais de diversas regiões do país, em anos distintos, que demonstram a concessão de alimentos bem antes da edição da Lei n. 11.804/2008, como se observa, respectivamente, nos Agravos de Instrumento n. 70006429096, julgado em 13 de agosto de 2003; n. 992 datado de 25 de outubro de 2004 e a Apelação Cível n. 99110-3/188, de 26 de outubro de 2006:

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. ALIMENTOS PROVISÓRIOS EM FAVOR DO NASCITURO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DO QUANTUM.

1. Não pairando dúvida acerca do envolvimento sexual entretido pela gestante com o investigado, nem sobre exclusividade desse relacionamento, e havendo necessidade da gestante, justifica-se a concessão de alimentos em favor do nascituro.

2. Sendo o investigado casado e estando também sua esposa grávida, a pensão alimentícia deve ser fixada tendo em vista as necessidades do alimentando, mas dentro da capacidade econômica do alimentante, isto é, focalizando tanto os seus ganhos como também os encargos que possui. Recurso provido em parte (RIO GRANDE DO SUL, 2003).

EMENTA AÇÃO CAUTELAR – ALIMENTOS PARA O NASCITURO – AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE DEMONSTRAR A FUMAÇA DO BOM DIREITO – PATERNIDADE DUVIDOSA – RECURSO IMPROVIDO – DECISÃO UNÂNIME. Não estando demonstrados os requisitos indispensáveis para a concessão da liminar, impõe-se a preservação do *decisum* combatido (SERGIPE, 2004).

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE ALIMENTOS PROVISIONAIS AO NASCITURO. REDUÇÃO DO *QUANTUM* FIXADO. POSSIBILIDADE. A VERBA ALIMENTAR DEVE SER ARBITRADA LEVANDO-SE SEMPRE EM CONSIDERAÇÃO O BINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE, NA FORMA DO ART. 1694, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO NOVO CÓDIGO CIVIL. ASSIM, AO FIXAR O VALOR DA PENSÃO ALIMENTÍCIA, O MAGISTRADO DEVE LEVAR EM CONTA AS CONDIÇÕES SOCIAIS DA ALIMENTADA, A SUA

¹⁹ Art. 1.609. O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:

Parágrafo único. O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes.

IDADE, OS GASTOS QUE TEM COM A EDUCAÇÃO, SAÚDE, ALIMENTOS E LAZER, ASSIM COMO A CAPACIDADE FINANCEIRA DO ALIMENTANTE. RESTANDO EVIDENCIADO NOS AUTOS QUE O VALOR FIXADO NA SENTENÇA É SUPERIOR AO QUE SERIA ADEQUADO, A REDUÇÃO DA TAL VERBA É MEDIDA QUE SE IMPÕE. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO (GOIÁS, 2006).

Ao encontro dos percussores que concederam alimentos ao nascituro, Áurea Pimentel (PEREIRA, 2003, p. 280) defende que “no novo CC, o direito do filho não reconhecido postular alimentos continua garantido (art. 1.705) e as regras procedimentais para a sua postulação são as mesmas”. O citado artigo²⁰ dispõe que os filhos havidos fora do casamento podem solicitar alimentos do genitor.

Esse, então, é mais uma demonstração de que o Código Civil já contava com armas suficientes a fim de balizar esse direito.

Nesta ótica, seria até mesmo desnecessária a edição da Lei nº 11.804/2008. O direito do nascituro aos alimentos é assim, uma ‘velha novidade’, embora a referida lei contenha outros aspectos que, vistos a seu tempo, revelam-se convenientes (DONOSO, 2009, p. 103).

Compartilha dessa visão também Maria Goreth Macedo (VALADARES, 2011, p. 107) “há discussões sobre a necessidade ou não da lei, uma vez que alguns entendem que o art. 2º do Código Civil já protegia o nascituro, desde a concepção”.

A Lei, então, dispôs de forma definitiva um direito do qual a jurisprudência não tinha mais dúvidas em conceder. De modo que a escolha do legislador em criar uma lei específica com todo um regramento próprio de certa maneira tumultuou o entendimento já consolidado.

No entanto, muitos juízes e outros aplicadores do Direito ficavam com receio de garantir alimentos ao nascituro, já que controversa é a definição de quando ele passa a ser titular de direitos (VALADARES, 2011, p. 107).

²⁰ Art. 1.705. Para obter alimentos, o filho havido fora do casamento pode acionar o genitor, sendo facultado ao juiz determinar, a pedido de qualquer das partes, que a ação se processe em segredo de justiça.

CONCLUSÃO

A motivação dessa pesquisa foi investigar o acréscimo que a Lei n. 11.804/2008 trouxe ao nosso ordenamento, já que se partiu do princípio que o legislador não criaria um diploma legal específico sem objetivar uma repercussão no sistema jurídico existente.

Ocorre que, já no início dessas análises, depara-se com a quantidade de vetos, a partir do que se conclui: o legislador não fez uma interpretação sistêmica do arcabouço jurídico – ao prever artigos de lei que ferem frontalmente princípios já estabelecidos em lei e reconhecidos pela jurisprudência – ou ele quis criar o direito aos Alimentos Gravídicos, privilegiando o alimentante em detrimento do alimentado, haja vista a inversão no privilégio de aforamento da ação, a responsabilidade daquele que pleitear os alimentos e a exigência do exame de DNA intra-uterino.

Outro descaso encontrado no cotejamento da lei com o Código Civil foi a oportunidade que o legislador teve para sedimentar a teoria que deve ser aplicada ao Direito brasileiro, seja ela, Natalista ou Concepcionista. No entanto, a lei, que é contraditória a esse respeito, prevê o direito de a mulher requerer os alimentos, muito embora ela só estivesse legitimada a propor a ação por estar grávida, haja vista que a concepção é única relação jurídica que une as partes no processo de alimentos gravídicos, logo só poderia ser o nascituro o titular dessa verba.

Nesse sentido, observa-se que o legislador reforçou mais uma vez de maneira equivocada a natureza patrimonial dos alimentos em detrimento da pessoal, pois a mulher que a princípio é a legitimada não possui nenhum vínculo jurídico que possa ensejar o requerimento da verba.

Mais um ponto que foi verificado é a quantidade expressiva de jurisprudências que reconheciam esse direito, inclusive ao nascituro, antes da entrada em vigor da Lei; momento a partir do qual os tribunais modificaram seu entendimento e começaram a conceder os alimentos à gestante.

Verificado que o *codex* civil e a Constituição Federal de 1998 já contavam com recursos suficientes para fundamentar o deferimento de alimentos ao nascituro, deduz-se que a Lei n. 11.804/2008 não modificou a prática jurídica brasileira, sendo que um diploma normativo teria sido mais benéfico se alterasse o segundo artigo do Código Civil, passando a prever o início definitivo da personalidade civil, para todos os efeitos, com a concepção, instituindo dessa forma a adoção da Teoria Concepcionista.

REFERÊNCIAS

ANGELUCI, Cleber Affonso. *Alimentos Gravídicos: avanço ou retrocesso?*

Disponível em:

<www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewFile/1130/1228>. Acesso em: 20 set. 2011.

ASSIS, Cícero Goulart de. *Questões polêmicas dos alimentos gravídicos.*

Disponível em:

<<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30151-30653-1-PB.pdf>>. Acesso em: 14 fev. 2012.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Disponível em:

<www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao>. Acesso em: 16 set. 2011.

_____. Decreto n. 678, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 18 set. 2012.

_____. Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968. Dispõe sobre ação de alimentos. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5478.htm>. Acesso em: 16 set. 2011.

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

Disponível em:

<www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 16 set. 2011.

_____. Lei n. 11.804, de 5 de novembro de 2008. Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como será exercido. Disponível em:

<www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm>. Acesso em: 16 set. 2011.

_____. Mensagem de Veto n. 853, de 05 de novembro de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/Msg/VEP-853-08.htm>. Acesso em: 16 set. de 2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 256812/RJ. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Brasília, 09 dez. 1999. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/ita/abreDocumento.jsp?num_registro=199900736419&dt_publicacao=28-02-2000&cod_tipo_documento=>>. Acesso em: 16 set. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1120676/SC. Rel. Min. Massami Uyeda, Brasília, 07 dez. 2010. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1023432&sReg=200900175950&sData=20110204&formato=PDF\)>](https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1023432&sReg=200900175950&sData=20110204&formato=PDF)>)>. Acesso em: 26 set. 2012.

BROCHADO, Ana Carolina; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite (Coord.). *Manual de direito das famílias e das sucessões*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. 832 p.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. *Os Alimentos Gravídicos no Teatro da Vida*. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, Belo Horizonte, v. 12, n. 17, p. 74-83, ago./set. 2010.

CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

CALDEIRA, Cesar. *Alimentos gravídicos: análise crítica da Lei n. 11.804*. Revista SJRJ, Rio de Janeiro n. 27, p. 207-229, 2010.

DELFINO, Lucio. A tutela jurisdicional do direito a alimentos gravídicos: análise às técnicas processuais diferenciadas pela Lei n. 11.804/08. Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro, Belo Horizonte, v. 17, n. 68, p. 179-212, out./dez. 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Alimentos Gravídicos?* Disponível em <http://www.mariaberenicedias.com.br/uploads/27_alimentos_grav%EDdicos.pdf>. Acesso em: 16 set. 2011.

_____. *Manual de Direito das famílias*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 5.

_____. *O estado atual do biodireito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DONOSO, Denis. *Alimentos Gravídicos: aspectos materiais e processuais da Lei nº 11.804/2008*. Revista IOB de Direito de Família, v. 11, n. 56, p. 100-111, out./nov. 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito civil: teoria geral*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 864p

FERREIRA FILHO, Nixon Duarte Muniz. *Restituição do crédito alimentício na lei de alimentos gravídicos*. Disponível em:
<http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4992>. Acesso em: 14 mar. 2012.

FORLIN, Aline Cristina Chaves. *Nascituro: o direito a alimentos*. Disponível em:
<http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2007_1/aline_cristina.pdf>. Acesso em: 04 nov. 2011.

GABURRI, Fernando. *Análise Crítica da Lei dos Alimentos Gravídicos*. Revista IOB de Direito de Família, São Paulo, v.11, n. 54, p. 56-71, jun./jul. 2009.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. v. I.

GESSE, Eduardo; FRANCO; Matheus Pereira. *Dos alimentos gravídicos: questões materiais e processuais*. Revista Dialética de Direito Processual – RDDP, São Paulo, n. 100, p. 15-39, jul.2011.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. *Alimentos gravídicos*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=465>>. Acesso em: 20 set. 2011.

GOIÁS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 99110-3/188. Rel. Des. Carlos Elias Da Silva. Goiânia 26 out. 2006. Disponível em: <http://www.tjgo.jus.br/jurisprudencia/showacord.php?nmfile=TJ_991103188_20061026_20061205_101710.PDF>. Acesso em: 25 set. 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 6.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Direito civil aplicado: direito de família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. v. 5.

LEITE, Gisele Pereira Jorge. *Comentários à Lei 11.804/2008 (Alimentos Gravídicos)*. Disponível em: <<http://www.ambito->

juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6120>.
Acesso em: 25 set. 2011.

LIMA NETO, Francisco Vieira; RIZZI, Layra Francini. *Alimentos no direito de família: aspectos materiais e processuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 176 p.

LOMEU, Leandro Soares. *Alimentos gravídicos: aspectos da Lei nº 11.804/2008*. Revista IOB de Direito de Família, v. 9, n. 51, p. 24-29, dez. 2008/jan. 2009.

MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MAGALHÃES, Rui Ribeiro de. *Direito de família no novo código civil brasileiro*. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003. 368 p.

MELGARÉ, Plínio. (org.); ALMEIDA FILHO, Agassiz. (org.). *Dignidade da pessoa humana: fundamentos e critérios interpretativos*. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. 470 p.

MENDES, Fábio Maioralli Rodrigues. *Lei 11.804: alimentos gravídicos*. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=3400>. Acesso em: 30 set. 2011.

MENEGHIN, Laís; SANCHEZ, Cláudio José Palma. Tutela civil dos direitos do nascituro. Disponível em:

<<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2161/2300>>. Acesso em: 07 mar. 2011.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 1.0024.04.377309-2/001. Rel. Des. Geraldo José Duarte de Paula. Belo Horizonte 10 mar. 2005. Disponível em:

<<http://www4.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.04.377309-2%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 23 maio 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2009.07.1.024162-5. Rel. Des. João Mariosi. Belo Horizonte 15 mar. 2010. Disponível em:

<<http://juris.tjdft.jus.br/DocJurSisplSegJus/410411/411859.doc>>. Acesso em: 04 out. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2005.01.1.106085-3. Rel. Des. José Jacinto Costa Carvalho. Belo Horizonte 23 jun. 2010. Disponível em: <<http://juris.tjdft.jus.br/docjur/430431/431797.doc>>. Acesso em: 14 abr. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 1.0024.09.656471-1/001. Rel. Des. Caetano Levi Lopes. Belo Horizonte 1º fev. 2011. Disponível em:

<http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=24&ano=9&txt_processo=656471&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=alimentos%20grav%EDdicos&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=>>. Acesso em: 15 jul. 2012.

MONTEIRO, Washington de Barros; TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. *Curso de direito civil: direito de família*. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NUNES, Angélica Nahoum Gonçalo. *Alimentos Gravídicos: Aspectos Polêmicos*. Disponível em:
<http://www.emerj.rj.gov.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/AngelicaNahoumGoncaloNunes.pdf>. Acesso em: 06 mar. 2012.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 655.776-6. Rel. De. Costa Barros. Curitiba 17 mar. 2010. Disponível em:
<http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/1921177/Decis%C3%A3o%20Monocr%C3%A1tica-655776-6#integra_1921177>.

PEREIRA, Áurea Pimentel. *Alimentos no direito de família e no direito dos companheiros*, 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. 292 p.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 18. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

PEREIRA, Clovis Brasil. Os alimentos gravídicos: um importante passo na plena proteção da infância. *Revista Bonijuris*, v. 21, n. 544, p. 7-9, mar. 2009.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70006429096. Rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Porto Alegre 13 ago. 2003. Disponível em:
<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2003&codigo=196615>. Acesso em: 14 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70013502331. Rel. Des. Maria Berenice Dias. Porto Alegre 15 fev. 2006. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2006&codigo=92377>. Acesso em: 27 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70017520479. Rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Porto Alegre 28 mar. 2007. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2007&codigo=309983>. Acesso em: 12 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70035546829. Rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos. Porto Alegre 06 maio 2010. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2010&codigo=758532>. Acesso em: 09 maio 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70036358869. Rel. Des. Rui Portanova. Porto Alegre 10 jun. 2010. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2010&codigo=1038827>. Acesso em: 25 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70037399276. Rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Porto Alegre 12 jul. 2010. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2010&codigo=1233263>. Acesso em: 16 out. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70039855630. Rel. Des. Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Porto Alegre 30 mar. 2011.

Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2011&codigo=364114>. Acesso em: 05 jul. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70047571096. Rel. Des. Ricardo Moreira Lins Pastl. Porto Alegre 29 mar. 2012. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2012&codigo=490885>. Acesso em: 18 ago. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70047630736. Rel. Des. Jorge Luís Dall'Agnol. Porto Alegre 25 abr. 2012. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2012&codigo=652211>. Acesso em: 25 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 70048067037. Rel. Des. Ricardo Moreira Lins Pastl. Porto Alegre 10 maio 2012. Disponível em: <

http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2012&codigo=754933 >. Acesso em: 22 ago. 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de família*. 8. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

RODRIGUES, Letícia Murad. Lei 11.804/08 – Alimentos Gravídicos.

Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/pagina/detalhe/31243/lei-11.80408-alimentos-gravidicos>>. Acesso em: 14 fev. 2012.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: direito de família*, vol. 6. 28. ed. rev. e atual. Por Francisco José Cahali; de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2004.

RONDÔNIA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 101.001.2004.015737-6. Rel. Des. Roosevelt Queiroz Costa, Porto Velho 29 out. 2008. Disponível em: <<http://www.tjro.jus.br/apsg/servlet/docAssinado?seqProcessoDigital=11578&docNovo=A>>. Acesso em: 13 fev. 2012.

ROSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. *Estatuto da criança e do adolescente comentado: Lei 8.069/1990 – Artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2002.009298-9. Rel. Des. Mazoni Ferreira, Florianópolis 26 set. 2002. Disponível em: <http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=alimentos%20nascituro&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAACFonAAD&categoria=acordao>. Acesso em: 25 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2008.014362-7. Rel. Des. Henry Petry Junior, Florianópolis 22 abr. 2008. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000BEMF0000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=787933&pdf=true>>. Acesso em: 18 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2009.056637-8. Rel. Des. Subst. Carlos Adilson Silva, Florianópolis 28 maio 2010. Disponível em:

<

<http://tjsc6.tj.sc.gov.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000EYKU0000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=2454760&pdf=true>>. Acesso em: 14 mar. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação n. 2006.012974-8. Rel. Des. Edson Ubaldo, Florianópolis 12 jul. 2010. Disponível em:

<<http://tjsc6.tj.sc.gov.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=0100085NQ0000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=2545479&pdf=true>>. Acesso em: 25 abr. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2010.029905-5. Rel. Des. Subst. Jaime Luiz Vicari, Florianópolis 1º set. 2010. Disponível em:

<<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000GBIE0000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=2721780&pdf=true>>. Acesso em: 09 maio 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2010.081035-4. Rel. Des. Maria do Rocio Luz Santa Ritta, Florianópolis 1º mar. 2011. Disponível em:

<<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000HOG80000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=3105528&pdf=true>>. Acesso em: 18 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2011.000834-7. Rel. Des. Sérgio Izidoro Heil, Florianópolis 30 jun. 2011. Disponível em: <

<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000HW380000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=3487505&pdf=false&enviarMsg=true>>. Acesso em: 04 out. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2011.000834-7. Rel. Des. Sérgio Izidoro Heil, Florianópolis 19 jul. 2011. Disponível em: <<http://tjsc6.tj.sc.gov.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000HW380000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=3487505&pdf=true>>. Acesso em: 13 fev. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2012.029011-8. Rel. Des. Fernando Carioni, Florianópolis 22 ago. 2012. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000LTND0000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=4786731&pdf=true>>. Acesso em: 04 out. 2012.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 17.091-1. Desembargador Relator Evaristo dos Santos, Dia do julgamento: 01 jun. 1982.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 994.09.319279-1. Rel. Des. Galdino Toledo Júnior, São Paulo, 08 jun. 2010. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4542442>>. Acesso em: 09 out. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 990.10.031036-4. Rel. Des. Natan Zelinschi de Arruda, São Paulo, 26 ago. 2010. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4682451&vI_Captcha=pi_btq>. Acesso em: 16 out. 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 994.09.321277-4. Rel. Des. Testa Marchi, São Paulo, 31 ago. 2010. Disponível em:

<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4756527>>. Acesso em: 09 out. 2012.

SEMIÃO, Sérgio Abdalla. *Os direitos do nascituro*: aspectos cíveis, criminais e do biodireito. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

SERGIPE. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 992. Rel. Des. Roberto Eugenio da Fonseca Porto, Aracaju 25 out. 2004. Disponível em: <<http://www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp?tmp.numprocesso=2004205942&tmp.numacordao=20043721>>. Acesso em: 25 set. 2012.

TARTUCE, Flávio. *A situação jurídica do nascituro: uma página a ser virada no direito brasileiro*. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueiredo (coord.). *Questões controvertidas: parte geral do Código Civil*. São Paulo: Método, 2007.

TARTUCE, Flávio. *Direito civil: lei de introdução e parte geral*. 8. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2012. 518 p.

TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson; AZEVEDO, Alvaro Villaça. *Código civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2008

VALADARES, Maria Goreth Macedo. *Alimentos Gravídicos: a Lei Vetada e Sancionada*. Revista IOB de Direito de Família, São Paulo, v.12, n. 64, p. 97-113, fev./mar. 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003a. v. 6. 473 p.

_____. *Direito Civil: direito de família*. 3ªed. São Paulo: Atlas, 2003b. 633 p.

ANEXO

LEI Nº 11.804, DE 5 DE NOVEMBRO DE 2008.

Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei disciplina o direito de alimentos da mulher gestante e a forma como será exercido.

Art. 2º Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos.

Art. 3º (VETADO)

Art. 4º (VETADO)

Art. 5º (VETADO)

Art. 6º Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré.

Parágrafo único. Após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite a sua revisão.

Art. 7º O réu será citado para apresentar resposta em 5 (cinco) dias.

Art. 8º (VETADO)

Art. 9º (VETADO)

Art. 10º (VETADO)

Art. 11. Aplicam-se supletivamente nos processos regulados por esta Lei as disposições das Leis nos 5.478, de 25 de julho de 1968, e 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Art. 12. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 5 de novembro de 2008; 187º da Independência e 120º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Tarso Genro

José Antonio Dias Toffoli

Dilma Rousseff